3 1761 07501772 3

Digitized by the Internet Archive
in 2009 with funding from
University of Toronto

http://www.archive.org/details/cursodederechoco00estr

CURSO DE DERECHO

CONSTITUCIONAL, FEDERAL Y ADMINISTRATIVO

POR

JOSÉ MANUEL ESTRADA

CONFERENCIAS
DADAS EN LA UNIVERSIDAD DE BUENOS AIRES
EN LOS AÑOS 1877, 1878 Y 1880

BUENOS AIRES
COMPAÑÍA SUD-AMERICANA DE BILLETES DE BANCO
Calle Chile 263
1895

LIBRARY
DEC 6 1968
UNIVERSITY OF TORONTO

JL
2015
1855
E8

ÍNDICE

DERECHO CONSTITUCIONAL

Página

Definición del Derecho Constitucional—Fuentes del Derecho Constitucional—De la tradición y de las costumbres como fuentes de derecho público—De la historia como elemento de interpretación jurídica—Ejemplos—De los principios universales del derecho natural en su aplicación al mismo objeto—Fuentes del Derecho Constitucional Argeutino—Propósito de la Constitución Argentina..... 3

Derechos y garantías—La Constitución Argentina reconoce derechos preexistentes á la ley positiva é iguala á todos los habitantes del territorio en su posesión y goce—Examen de la teoría en que reposa esta legislación—Variaciones del derecho argentino sobre la condición civil de los extranjeros..... 17

Enumeración de los derechos garantizados por la Constitución—Propiedad: su uso y disposición—Libertad de industria, navegación y comercio—Propiedad de invenciones y descubrimientos—Patentes..... 37

Continuación de la materia anterior—Libertad de cultos—Derecho histórico argentino en materias religiosas—Patronato de la Iglesia Católica..... 49

Continuación de la materia anterior—Libertad de la prensa..... 71

Libertad de asociación..... 95

Libertad de enseñanza..... 107

Continuación de la materia anterior—Igualdad civil; derecho histórico argentino, respecto á la condición de las personas—Igualdad del fuero judicial—Igualdad política..... 119

Ciudadanía y naturalización..... 143

Continuación de la materia anterior—Seguridad personal—Origen histórico y naturaleza del derecho de *Habeas Corpus*—Leyes *ex post facto*—Inviolabilidad del domicilio—Inviolabilidad de la correspondencia—Reglas constitucionales del procedimiento judicial en materias criminales—Forma legal de las sentencias—Irrevocabilidad de las sentencias ejecutoriadas..... 153

Conclusión de la materia precedente—Inmunidad de los actos personales que no ofenden derechos ajenos, colectivos ó individuales—Explicación del artículo 19 de la Constitución—Relación general de la sociedad y los individuos: condiciones de la libertad civil—Limitacion positiva de la acción gobernante de la sociedad..... 175

Página

El gobierno argentino es republicano—Se funda en la voluntad de la nación—Critica de la teoria de la soberanía popular—Organismo social: sus elementos y funciones—Comparación de las instituciones libres en sus formas puras y mixtas—Consecuencias del principio republicano—Revocabilidad de la ley fundamental positiva, articulo 30 de la Constitución—Limitación constitucional de los poderes del gobierno—Estudio del articulo 29: sus antecedentes históricos..... 185

El gobierno argentino es representativo—División de los poderes públicos según la Constitución—Teoría á que obedece: sus distintas aplicaciones especulativas y politicas—Exposición del sistema bajo el cual se forma y renueva el personal de los poderes públicos según la Constitución—Inteligencia constitucional de la representación de la Nación en el gobierno—Derecho comparado: la antiguedad: la Europa moderna: la democracia francesa..... 205

Continuacion de la materia precedente—Sistema representativo argentino—Si es adecuado al principio del gobierno republicano—Representativo proporcional: proporcionalidad cualitativa; proporcionalidad numérica..... 227

Conclusion de la materia anterior—Extensión del derecho de sufragio en la República Argentina—Comparación del sufragio restringido: sus fundamentos teóricos y sus resultados positivos—Modos de votar—Procederes combinados para asegurar la autenticidad y la pureza del sufragio—Fenómenos morales y táctica política que pueden corromperle—Sofismas que destruyen su esencia coartando la libertad electoral..... 265

El gobierno argentino es federal—Explicación de la naturaleza del gobierno federal—Derecho comparado—Principio fundamental del federalismo: su relación lógica con el principio republicano—Consecuencias que derivan de ella—Posibles variaciones en sus formas de aplicación—Origen y desarrollo histórico del derecho público provincial argentino—Carácter diferencial de las federaciones en virtud de sus antecedentes y formación—Comparación de las reglas de interpretación constitucional, teóricas y positivas, con arreglo al carácter peculiar de cada gobierno federal—Espiritu, naturaleza y tendencia de la federación argentina..... 287

DERECHO FEDERAL

Materias de gobierno que la Constitución coloca bajo la exclusiva autoridad de la Nación..... 305

Materias de gobierno en que la Constitución permite el ejercicio simultáneo de la autoridad de la Nación y de la autoridad de las Provincias: los códigos y la jurisdicción provincial..... 317

Materias de gobierno exclusivas de las provincias..... 325

Límites explícitos ó implícitos del auto-gobierno provincial..... 337

Relaciones de las provincias entre sí—Reglas y frenos constitucionales..... 341

Seguridades constitucionales de la integridad territorial y el auto-gobierno de las provincias—La capital federal..... 347

Seguridades constitucionales de la unidad nacional—Exégesis del preámbulo de la constitución—Estudio de sus articulos 7, 8, 9, 10, 11, 12 y 26—Resumen de las materias de legislación uniforme en la nación..... 361

Página

Supremacia de la Constitución nacional—Filosofía de esta regla de organización y gobierno—Medios de hacerla efectiva—Conflictos—Medios de resolverlos—Supremacia de las leyes nacionales: explicación de este principio—Carácter legal de los tratados internacionales..... 375
Conflictos que pueden sobrevenir respecto de la extensión territorial de las jurisdicciones—Límites inter-provinciales—Límites de territorios provinciales con territorios nacionales—Costas marítimas y fluviales—Islas—Canales artificiales—Caminos y ferrocarriles que corren ó atraviesan distintas provincias ó territorios federales—Telégrafos—Colonias..... 379
Defensa del territorio y de las instituciones y autoridades nacionales—Ejército—Milicia..... 389
Garantía de las instituciones provinciales—Sus condiciones—Derecho comparado..... 403
Intervención del gobierno federal en las provincias—Estudio del artículo 6° de la Constitución—Derecho comparado..... 411
Gobierno de los territorios nacionales—En qué forma puede ser adaptado á la índole de las instituciones federales—Gobierno de las posesiones nacionales dentro de territorios provinciales—Formación de provincias..... 419

DERECHO PUBLICO Y ADMINISTRATIVO

Poder Legislativo—Su distribucion—Su composicion—Sistema bi-camarista—Derecho comparado—Derecho federal—Su fundamento histórico: razones de su establecimiento—Responsabilidad de los miembros del Congreso—Inmunidades é incompatibilidades..... 435
Atribuciones del Congreso: legislativas, ejecutivas y judiciales..... 455
Procedimiento parlamentario—Estudio de los reglamentos del Congreso, como leyes orgánicas de las cámaras—Papel del poder ejecutivo en la sanción de las leyes..... 487
Poder Ejecutivo—Modo de elección del Presidente y Vice-presidente—Duración del cargo—Condiciones de elegibilidad—Preeminencias y responsabilidades—Carácter de su mandato..... 491
El Ministerio—Su carácter—Sus responsabilidades—Derecho comparado..... 501
Atribuciones del Poder Ejecutivo..... 507
Relaciones del Poder Ejecutivo con el Poder Legislativo y con el Poder Judicial..... 513
Poder Judicial de la Nación—Número y jerarquía de los tribunales—Forma de elección de los jueces—Su responsabilidad—Duración del oficio—Derecho comparado..... 517
Atribuciones de la Justicia Nacional—Fundamento político de su jurisdicción—Enumeración de los asuntos de su competencia—Distinción de los casos en que la Suprema Corte tiene jurisdicción originaria y apelada, ya de tribunales nacionales, ya de tribunales de Provincia..... 521
Papel de la Justicia Nacional—Como poder moderador del Legislativo y del Ejecutivo—Como conservador de las garantías constitucionales, de la paz interior y del equilibrio interprovincial—Sus procedimientos—Derecho comparado..... 527
Sistema rentístico de la República Argentina—El impuesto—Su naturaleza—Su vota-

Página

ción—Su asiento—Su distribución—Su perfección—Contribuciones extraordinarias..... 531
Sistema administrativo—La ley del presupuesto—Inversión de la renta—Gastos extraordinarios—Contabilidad administrativa..... 535
Obras públicas—Empresas del Estado—Contratos con particulares—Si la Nación es demandable ante los tribunales—Contiendas administrativas..... 539
Expropiación forzoza por causa de utilidad pública—Propiedades particulares—Propiedades municipales—Propiedades provinciales—Calificación—Indemnización—Procedimiento..... 545
Inmigración y colonización—Territorios y poblaciones de los indios bárbaros—Tierras de propiedad nacional—Correos..... 549
Instrucción pública—Papel del gobierno nacional en su régimen—Instrucción primaria—Secundaria—Superior..... 559

BENJAMIN ABALOS ABOGADO

INTRODUCCION

Abrigo la ilusión de que presto un servicio á los hombres de parlamento y de gobierno, á los estudiantes que se preparan en el conocimiento de la ciencia jurídica y á todos los que siguen el movimiento intelectual argentino, facilitándoles la lectura de las memorables lecciones de Derecho Constitucional, de Derecho Federal y de Derecho Público y Administrativo, dadas en la Universidad de Buenos Aires por el profesor señor José Manuel Estrada.

Las lecciones de Derecho Constitucional y de Derecho Federal dictadas en los años 1877 y 1878, fueron copiadas por mí, estenográficamente, con la inteligente ayuda de mi amigo el señor Gabriel H. Larralde; é impresas, primero por entregas, y mas tarde en volumen, se encuentran agotadas desde hace mucho tiempo, después de haber servido eficazmente para que varias generaciones de estudiantes se preparasen en el conocimiento de este ramo tan importante de las ciencias sociales. Las lecciones de Derecho Público y Administrativo fueron dictadas en 1880, y extractadas por los distinguidos alumnos de la clase, hoy doctores, Francisco Ayerza y Joaquín Lejarza, á cuya amabilidad debo la concesión de que figuren en este volumen.

Cediendo á reiterados pedidos de personas que desean tener en su biblioteca estas obras, más que á fines de lucro, que no es posible en este país tratándose de libros, ni aún con aquellos que representan un monumento en la historia de la literatura argentina, he llevado á cabo, y dirigido personalmente, esta edición, que coloco bajo la desinteresada protección de la Compañía Sud-Americana de Billetes de Banco.

Explicado el origen y la razón de esta obra, debería detenerme á bosquejar la personalidad moral é intelectual del autor de la misma, pero lo creo superior á mis fuerzas, después de los elocuentes y eruditos estudios que sobre Estrada se han publicado, en discursos, en diarios y en conferencias. Hay, además, nombres que son por sí solos una gloriosa biografía. El de José Manuel Estrada es uno de ellos. Joven aún, casi adolescente, concurre á un certamen científico y obtiene un primer premio con un trabajo en que se revela el pensador profundo de los años maduros. Sube á la cátedra del profesor, é ilustra y conmueve á la juventud con inspiradas y elocuentes lecciones de instrucción cívica, en las que explica magistralmente el penoso proceso de la organización nacional, evoca el recuerdo de las grandes personalidades patrias y anatematiza con palabras de fuego la figura y la obra de los caudillos y de los tiranos que han avergonzado al país y retardado por medio siglo la constitución regular del mismo. Exaltado á la tribuna del parlamento, brilla en ella al lado de los más distinguidos talentos. En todos los momentos y en todos los actos en que interviene, la acción de Estrada responde al más puro desprendimiento y á la más sincera convicción; si se equivoca, sus errores pasan protegidos por la nobleza de las intenciones, como se desliza en las corrientes el oro amalgamado con la escoria. Puede resumirse en pocas palabras la obra de Estrada, diciendo que es uno de los argentinos que ha cumplido acabadamente con los dos más grandes deberes que el hombre tiene consigo mismo y con sus semejantes; á saber, aprender y enseñar, según la elocuente frase de un pensador francés.

Hago votos porque este primer volumen de las obras de José M. Estrada, sea precursor de otros, que den á la prensa sus discípulos y sus admiradores, en los que se encuentren coleccionados los mil instructivos é interesantes estudios á que se consagró la incansable actividad intelectual de este eminente argentino, tan prematuramente arrebatado á la patria y á la ciencia.

ALBERTO B. MARTÍNEZ.

I

CURSO DE DERECHO CONSTITUCIONAL

SUMARIO—Definición del Derecho Constitucional—Fuentes del Derecho Constitucional—De la tradición y de las costumbres como fuentes de derecho público—De la historia como elemento de interpretación jurídica—Ejemplos—De los principios universales del derecho natural en su aplicación al mismo objeto—Fuentes del Derecho Constitucional Argentino—Propósito de la Constitución Argentina.

§ 1

Para establecer los rumbos generales de este curso, son necesarias algunas explicaciones, que hemos de reducir á su forma más elemental.

Dios, que es el padre de la vida, es la fuente de la ley universal de los seres.

Entiendo por ley el principio que rige las relaciones necesarias de las cosas; y así, me separo de la definición de Montesquieu, sin aceptar la crítica de Bentham, más estrecha todavía que la definición criticada.

La ley particular de cada ser es más complicada, á medida que se sube en la escala de la creación.

Si bastan ciertas condiciones de calórico para explicar la existencia de los cuerpos inorgánicos bajo la cáscara de nuestro planeta, ellas son insuficientes para explicar la vida vegetal; y la ley de la vida animal es aún más múltiple y circunstanciada que la de la vida vegetal, como son más varios y pasmosos sus fenómenos. Llegando al hombre, como sus facultades características le aislan del grupo universal de los seres y de los fenómenos que sólo él puede penetrar como sólo él puede penetrar su propia naturaleza, veréis que ni la química, ni la física, ni la fisiología bastan para explicarle, y que hay otras leyes que le dirigen en sus direcciones particulares: la ley del pensamiento que es la lógica, la ley de su voluntad que es la moral.

Por otros dos puntos difiere radicalmente el hombre de todos los seres de la naturaleza.

El hombre es libre; y siéndolo, tiene dos particularidades características: es responsable y meritorio del cumplimiento de su ley, y es el único ser con capacidad para quebrantarla.

Es, además, un ser social. Siendo social y libre, se sigue la capacidad de la sociedad, sin la cual no puede desenvolverse, para definir los deberes particulares y las reglas á que está sujeto en sus relaciones con los demás.

Entonces, hay para el hombre una ley distinta de la moral, á saber: la regla establecida por la autoridad social para armonizar todas las acciones desenvueltas en su seno.

Tal es la naturaleza y el papel de la ley positiva.

Blackstone define la ley diciendo que es «una regla de acción prescrita por autoridad superior.»

Más cabal y elevado es el pensamiento de Santo Tomás, que decía: «la ley es una ordenación racional promulgada por aquel ó aquellos que cuidan de la comunidad.»

Sólo entendiendo la ley en este sentido, *ordinatio rationis,* se eleva á la categoría de una ciencia el derecho, que es la rama de los conocimientos humanos que estudia é investiga sus principios y su transcendencia.

El derecho se divide principalmente en derecho privado y público.

Excuso entrar en la explicación de lo que se entiende por derecho privado.

El derecho público se divide en derecho internacional y derecho nacional.

El derecho nacional se subdivide en varias ramas, una de las cuales, el Derecho Constitucional, se estudiará en este curso. Definido lo que se entiende por ley, en general, y lo que se entiende por ley ó derecho, bajo el punto de vista de la sociedad y de sus relaciones con los individuos y de éstos con ella, debemos entender por Derecho Constitucional la rama de las ciencias jurídicas que establece la organización del gobierno y sus relaciones con los particulares que le obedecen.

§ 2

Ahora bien: ¿cuáles son las fuentes del Derecho Constitucional?

Podemos señalar estas principales: en primer lugar, la ley escrita; en segundo lugar, la tradición; en tercer lugar, la historia; y en cuarto lugar, los principios que envuelven dos elementos: primero, el derecho comparado, y segundo, las teorías generales de la ciencia.

La ley escrita, en materia de Derecho Constitucional, es aquel ins-

trumento solemne por el cual la entidad soberana organiza el gobierno ó la relación de los individuos con él, ó ambas cosas á la vez.

Estas leyes pueden ser de tres categorías, según la naturaleza de la entidad en la cual reside la soberanía.

En los países en que la soberanía está refundida en una sola persona, bajo los principios y la práctica de una monarquía pura, puede suceder, en efecto, que se dicte una constitución para regir los actos del gobierno, sobre todo, para regir las relaciones de la nación con él.

Estas constituciones, ordinariamente denominadas *cartas*, difieren de las constituciones en el sentido americano y contemporáneo de la palabra.

Nosotros entendemos por constitución, un instrumento en el cual la nación, depositaria permanente de la soberanía, establece su gobierno, limita las facultades que le confiere, define las reglas generales de su conducta, y determina cuáles son los derechos y las relaciones de los individuos que deben estar para siempre exentos de la presión de la autoridad.

Hay en todas las sociedades humanas una lucha constante entre dos elementos, ninguno de los cuales puede desaparecer ni debe desaparecer, pero que es menester que se coordinen: la autoridad y la libertad.

Una constitución es un baluarte; pero en las constituciones de distinto género, hay distintas entidades guarecidas dentro de ese baluarte: una carta real defiende la autoridad; una constitución republicana defiende la libertad.

Hay, además, entre estos dos tipos extremos de constituciones, un intermedio que vemos planteado en numerosas naciones modernas.

Mil antecedentes históricos han podido traer á compartir la soberanía entre el trono y la nación, á un pueblo que primitivamente haya sido monárquico; y viceversa, un pueblo primitivamente republicano, ha podido también llegar á establecer una institución monárquica.

La institución monárquica, aún en sus formas templadas, hace desaparecer la simplicidad de agentes de la soberanía.

La soberanía, en una entidad monárquica templada, está compartida entre el *rey* y la *nación:* entre la *corona* y el *pueblo*.

La autoridad y la libertad en este caso, necesitan capitular ó transigir. Una constitución de este género es, por consiguiente, un pacto entre ambos elementos de la soberanía, que coordina su acción y establece los medios de resolver todos los conflictos que entre uno y otro pueden ocurrir.

Otra de las fuentes del Derecho Constitucional es la tradición.

La tradición se confunde con las costumbres legales.

Entiendo por tradición las teorías conservadas de una á otra generación, como reglas universalmente aceptadas del régimen político. Entiendo por costumbres legales aquellos hábitos que la práctica constante de la vida ha inveterado en una sociedad.

Si las constituciones no son otra cosa más que formas de las sociedades, es evidente la necesidad de que ellas sean un producto vital, y no una combinación sujetiva y arbitraria de los legisladores.

La tercera fuente del derecho constitucional es la historia. Parece que, cuando hemos hablado de la tradición y de las costumbres legales, hemos dicho todo cuanto hay que decir respecto de la historia. No es así, sin embargo.

Cualesquiera que sean las tradiciones y hábitos de una sociedad, una ley puede tener un carácter distinto del que se desprende de ellos, según el momento histórico en que la ley ha sido dada; y un mismo texto de ley adoptado en distinto país y en distinto período histórico, puede envolver de esta manera un sentido completamente diverso.

Tener en cuenta esta observación, es de sumo interés cuando se trata de interpretar textos que no son perfectamente claros, ó de aplicar á un país la jurisprudencia establecida en otro, arrancando de leyes textualmente idénticas.

Un ejemplo va á esclarecer lo que digo.

La Constitución de los Estados Unidos establece que el Gobierno Federal garantiza á cada Estado una forma republicana de gobierno y que puede protegerles en el caso en que esa forma peligre.

La Constitución argentina garantiza también á cada Provincia una forma republicana de gobierno, y en el artículo 6º dice que el Gobierno Nacional interviene en el territorio de las Provincias, á fin de sostenerla cuando peligre.

¿Tiene este texto, materialmente igual, el mismo significado, responde á las mismas necesidades, en la Constitución argentina que en la de los Estados Unidos? Una simple consideración histórica demostrará que no.

La guerra de la independencia de los Estados Unidos no se hizo sin contradicción. Esta contradicción no nacía solamente de la madre patria, que resistía la emancipación de las colonias, sino también de un partido desafecto á la independencia, el cual, una vez que ella había sido totalmente consolidada por la fuerza de las armas, se convirtió en un partido monarquista. Por consiguiente, cuando la Constitución

de los Estados Unidos fué dada, los hombres afectos á las instituciones republicanas se encontraban ante el peligro de que cualquier Estado convirtiera la República en una monarquía.

Cuando la Constitución argentina fué sancionada, muchos peligros corríamos.

El argentino, como el hebreo antiguo, mirando á todos los puntos del horizonte, podía decir: «Tempestad habrá hoy porque el cielo tiene arreboles.»

Pero el único peligro que la República Argentina no podía correr entonces, ni corre hoy, el único que no ha corrido jamás, mal grado las quimeras de algunos pensadores extraviados, es el de transformar sus instituciones republicanas en monárquicas.

Otros eran los temores que realmente podían alarmar al legislador.

El país había caído de la monarquía al despotismo, y cada Provincia argentina estaba regida por un gobierno personal. Se trataba de radicar las instituciones republicanas, de imprimir formas regulares á la democracia que había surgido de la tempestad sangrienta de 1820.

Era menester, por consiguiente, construir sus gobiernos y defenderlos contra la ambición de los hombres, contra la arrogancia de los caudillos, habituados á gobernar según su capricho, á invertir la forma republicana de gobierno, absorbiendo en el Poder Ejecutivo la suma de la autoridad.

De suerte que esta cláusula de la Constitución tiene relación de afinidad con otras cláusulas de la misma, que prohiben, por ejemplo, al Congreso Federal y aún á las Legislaturas Provinciales, investir al Poder Ejecutivo con facultades extraordinarias, porque la Constitución argentina necesitaba usar de las palabras corrientes y conocidas en el tecnicismo de nuestra desventurada política de entonces.

Por consiguiente, cuando se habla de inversión ó de peligros de la forma republicana de gobierno, se habla de aquellos atentados que los gobiernos ambiciosos y depravados podían cometer contra la soberanía republicana; se habla de la absorción de los poderes públicos en una autoridad reconcentrada en un hombre y ejercida en provecho particular.

He aquí cómo de las circunstancias históricas en que se dicta una constitución, se sacan reglas de interpretación que pueden ser completamente distintas, aun cuando los textos sean análogos é idénticos, como en este caso.

Otra de las fuentes del Derecho Constitucional está en los princi-

pios inducidos del derecho comparado, ó deducidos de las teorías generales.

Sea por analogía, sea por contraste, las instituciones extranjeras y antiguas auxilian en la crítica de las propias y contemporáneas; y su estudio tiene, cuando menos, la virtud de disipar las ceguedades que arrastran las naciones al exclusivismo doctrinario, al ensimismamiento patriótico, de los cuales nace, entre otras monstruosidades, la pretensión jactanciosa de las *razas privilegiadas*, que atormenta la humanidad desde Aristóteles hasta Bismarck.

Por otra parte, el hombre es un ser social: he ahí un dato de experiencia.

He ahí otro: el hombre puede pasar, en distintos grados de cultura, por una serie indefinida de modalidades. Las instituciones y las costumbres varían totalmente de nación á nación, de tribu á tribu. La capacidad intelectual, la capacidad estética, los sentimientos morales, cambian de tal suerte, que entre el hombre culto y el hombre de la ínfima escala de barbarie parece que mediaran diferencias radicales; pero si se observan otros hechos concurrentes para explicar lo que hay de verdad en el fondo de la naturaleza humana, esa diferencia desaparece y no puede menos de reconocerse que, potencialmente, la humanidad es idéntica.

Si, pues, la naturaleza humana es una, si la sociabilidad es un hecho universal, es claro que los principios que deben regirla son tan generales como las propensiones del hombre y sus aptitudes esenciales.

§ 3

Todas las otras fuentes del Derecho Constitucional son esencialmente deficientes para dar base verdaderamente firme á una doctrina salvadora para los pueblos.

La ley escrita puede ser el producto de un capricho; puede ser la concepción puramente subjetiva de un individuo que impone, por su autoridad científica ó por el prestigio político que le rodea, su opinión á una sociedad. La ley escrita puede ser el producto informe de una teoría mal concebida, generalizada entre las clases gobernantes en un momento dado; puede repugnar con las conveniencias sociales, con la tradición y con las costumbres; puede provenir de las pasiones pasajeramente predominantes ó de la voluntad antojadiza

de un conquistador, de un guerrero victorioso; y, en una palabra, la ley escrita es un hecho, y por lo tanto, insuficiente para convertirse en regla á la cual deban subordinarse el espíritu y la conciencia del hombre como al criterio supremo de la verdad.

En materia de derecho, como en materia moral, pueden repetirse aquellas palabras del Salvador del mundo: «La letra mata, pero el espíritu vivifica.»

Cuando escuelas jurídicas se atienen solamente á los textos, á la letra muerta de las leyes, las sociedades degeneran en empíricas; la ciencia baja su nivel y entonces la ficción ciceroniana viene á reemplazar las fuentes puras de la justicia y la verdad.

Es cierto que la tradición da solidez á las instituciones; pero la tradición, como el texto escrito de la ley, puede adolecer de vicios esenciales.

Si se suprimiera en Inglaterra, por ejemplo, la libertad de testamentos y la residencia de los propietarios territoriales en sus dominios, la sociedad inglesa sería perturbada y habría desaparecido por completo, y en tiempo rapidísimo, toda su constitución gubernativa. Pero esas instituciones tradicionales son saludables en Inglaterra porque sirven para la constitución de un gobierno esencialmente móvil y progresivo, que tiene en su propia naturaleza todos los resortes de reforma tranquila y gradual, y es suficientemente conservador para eliminar los elementos revolucionarios y demagógicos que impulsan á los pueblos á los trastornos, creyendo que de los cataclismos sale siempre la luz.

Pero no todas las instituciones tradicionales, aun en el orden puramente social, merecen el mismo respeto que las tradiciones inglesas.

El día que en Rusia fuera abrogado el principio de la propiedad en común de los municipios sobre la tierra, es decir, el día en que fuera introducido el principio de la propiedad personal del territorio, la sociedad habría sido transformada, pero ganando terreno en el camino de la libertad, porque los grupos elementales de la sociedad habrían adquirido el poder resistente que necesitan para regular la armonía política.

La historia no es tampoco una garantía suficiente de que la organización constitucional de una nación ha de ser conservada de acuerdo con sus exigencias generales.

El momento histórico puede ser mal escogido. Nuevas leyes surgen, muy á menudo, á consecuencia de nuevas revoluciones; y los tiempos de las revoluciones, de las venganzas, de los odios, de los estragos,

poco oportunos para dictar leyes en una nación, son, sin embargo, aquellos en que más activamente se desplega el prurito legista.

No son, pues, esas fuentes bastantes para garantizar que el orden constitucional de una nación ha de marchar de acuerdo con las verdaderas exigencias á que tiene necesidad de responder.

Una constitución puede ser explicada por la historia; pero cuando se ha establecido la relación de causas y efectos entre un hecho y otro hecho, entre una institución y otra institución, nada se justifica, porque ni se justifica todo lo que se explica, ni es justo todo lo que es lógico.

Por lo demás, todas las instituciones humanas están expuestas á degeneración, las que están fundadas en la tradición y en la historia, y las que no tienen más apoyo que la ley escrita, por una consecuencia de la debilidad humana. Así como una monarquía degenera fácilmente en un despotismo, una aristocracia degenera fácilmente, por un simple desarrollo patológico, en una inmolación constante de la mayoría á la minoría, de la masa de la nación, al pequeño núcleo de los privilegiados.

Pero si hay una institución de gobierno que está singularmente expuesta á sufrir degeneraciones, es, sin duda, la institución republicana.

Estas instituciones, nuevas en la humanidad, no han sido ensayadas con más eficacia ni con mayor felicidad, hasta ahora, que en los Estados Unidos de América; y, sin embargo, aterra, por el porvenir del sistema republicano, contemplar el espectáculo de lo que allí ocurre: jueces felones, legisladores facciosos, militares comprometidos en las luchas de partido, cegados por la pasión de los círculos: he ahí el elemento gobernante que predomina en los Estados Unidos de Norte América.

Conocemos su acción sobre los Estados del Sud. La autonomía particular de los Estados desaparece; las clases cultas de la sociedad son aplastadas bajo la prepotencia de los negros libertos, manejados por ambiciosos; todas las instituciones han perdido su eficacia; todas las leyes han perdido sus resortes; todas las condiciones morales de equilibrio entre los Estados particulares y los Estados Unidos, es decir, entre los gobiernos seccionales y el Gobierno Nacional, han sido deprimidas y tienden á desaparecer.

Letrados sofistas levantan á la categoría de doctrina todas las inquietudes y todos los consejos de las pasiones rencorosas de vencedores insaciables en abusar de la victoria. Y bien: cuando un pueblo

no tiene los elementos necesarios para reaccionar contra estos disturbios á que son llevados por falta de conocimientos de sus tradiciones; y por falta de estudio de su historia, cuando carecen de principios generales, de grandes ideas de moral, de las nociones del derecho natural aplicadas, tanto á la vida política como á la privada, es difícil que pueda reaccionar contra la abominación que lo invade y lo avergüenza.

Pero, otra cuestión se presenta adelante: ¿basta imbuir en el espíritu de una nación, una suma mayor ó menor de principios absolutos en materia política? Todo se corrompe en el vaso del corazón humano cuando él se mancha. También los principios generales arrastran á los pueblos al estrago.

La revolución moderna se puede refundir en la revolución francesa. Esta se hizo en nombre de grandes principios generales. ¡Qué grandes y qué hermosos! Pueden resumirse en estas tres fórmulas: la *fraternidad* entre todos los hombres; la *igualdad* de todos los derechos é intereses; la *libertad universal.*

Y bien, ¿estos grandes principios han salvado la revolución de desquiciarse? ¿Estos grandes principios no están constantemente desconocidos por todos los pueblos que han seguido el movimiento revolucionario de Francia, por haber imitado los ejemplos dados por aquellos mismos que primitivamente los preconizaban? La revolución francesa es grande más por lo que ha destruído que por lo que ha creado. Esos principios han sido un credo de demolición; pero vamos á observar en pocos momentos y breves palabras, cuáles son las instituciones y las costumbres, con que la revolución hecha en su nombre, ha reemplazado á lo que ha destruído.

En el terreno social y económico, la revolución destruyó los últimos restos del feudalismo. He ahí una gran ventaja y una gran victoria.

¿Pero con qué lo ha reemplazado? Abro los libros de los políticos y de los economistas; leo las leyes dictadas en los códigos, y encuentro resuelta la cuestión, provocada por la desaparición del feudalismo, (la relación entre los pobres y los ricos, entre los obreros y los patrones, entre el capital y el trabajo) con estas vagas palabras: *la libertad del trabajo; la división del trabajo.*

¿Y acaso la división del trabajo ha mejorado real y efectivamente en Europa la condición de la clase trabajadora? Todos los brazos de la Europa Occidental cobijados bajo la bandera de la Internacional y de otras sociedades semejantes, responden hoy, con furia y con

encono, que no; que las relaciones del pobre respecto del rico son hoy tan expoliadoras para el pobre, como en siglos pasados; que las condiciones precarias en que se vincula el capital y el trabajo, están lejos de garantir la felicidad del obrero. La inmolación del débil por el fuerte ha cambiado de nombre pero no de beneficiario. El antiguo terruño se llama hoy *usina;* el antiguo señor se llama hoy capitalista ó empresario, pero lo que no ha cambiado es la víctima. La víctima del salario moderno, como la víctima del feudalismo, se llama el pobre, se llama el pueblo!

La revolución derribó la monarquía y removió sus raíces.

La reemplazó con la doctrina grosera que pretende la infalibilidad y la omnipotencia de la masa numérica, y con el hecho horrendo que de esa doctrina se derivó en mengua de la libertad, cuyo nombre estaba en todos los labios.

Conocemos su resultado en los días de su turbulento esplendor; lo conocemos en las horas de cansancio popular.

Las masas comienzan por desbordarse borrascosamente, concluyen por someterse á los que encarnan sus pasiones ó deslumbran su espíritu: á Marat, á Napoleón, y en la República Argentina á la inagotable generación de ambiciosos que las han arrastrado á la guerra civil y han ensangrentado durante más de medio siglo, día á día, hora á hora, con insaciable frenesí, el suelo sagrado de la patria.

Una palabra va á decirlo todo.

Una mujer, con el seno desnudo, afrentada por el gorro del demagogo marsellés y con la lanza en la mano: he ahí el símbolo de la libertad revolucionaria!

Si á tamaños extremos arrastra la intemperancia de las doctrinas, tampoco están salvadas las instituciones de los pueblos libres por la introducción de este nuevo elemento como fuente del Derecho Constitucional.

Es menester el concurso de la tradición, de la ley escrita, de la historia y de los principios generales, para que las instituciones no sean una jerga empírica ó una poesía; para que huyan de estos dos extremos: ó convertirse en una máquina de opresión, ó en una quimera fantástica.

§ 4

Expuesto lo que entiendo por Derecho Constitucional, é indicadas las fuentes de esta ciencia y la manera cómo pienso que ellas deben ser explotadas para llegar á la verdad y para huir de todos los extremos á que el mal ejemplo y la preocupación parecen arrastrarnos, debo advertir la manera en que este estudio ha de ser realizado en su aplicación al Derecho Constitucional Argentino.

Hemos de estudiar el Derecho Constitucional en su texto; lo hemos de estudiar en la tradición, en la historia, en el derecho comparado y en los principios generales de gobierno.

La Constitución Nacional define en su preámbulo cuáles son los objetos que se propone conseguir: «constituir la unión nacional». ¡La unión nacional, por conseguir la cual, cuatro generaciones de hombres han vivido en el martirio, en el error, en la esperanza, en el crimen ó en la gloria!

«Afianzar la justicia» siempre buscada y jamás conseguida: constantemente en presencia nuestra y constantemente alejándose como los círculos del horizonte artificial, que se va á medida que avanzamos persiguiéndole.

«Consolidar la paz interior y proveer á la defensa común; promover el bienestar general». Conseguir estos dos grandes objetos de seguridad exterior de que nos privaban la anarquía y la demagogia que nos desacreditaban fuera y las pasiones y los errores que nos inmolaban dentro; por fin, «asegurar para nosotros, para nuestros hijos y para todos los hombres del mundo que quieran habitar el suelo argentino los beneficios de la libertad.»

A la consecución de estos objetos tiende una vasta serie de instituciones y un largo catálogo de leyes á que hemos de recurrir, á fin de ilustrar la manera cómo el pueblo argentino se ha organizado para obtener tales fines.

En primer lugar, hemos de estudiar el instrumento principal de nuestro Derecho Constitucional. En segundo lugar, es menester estudiar las leyes orgánicas que el Congreso dicta para poner en ejercicio los poderes creados por la Constitución; los tratados con las naciones extranjeras que se incorporan á nuestra legislación y forman parte de lo que el artículo 33 de la Constitución llama «ley suprema del país»; á la cual deben subordinarse todas las legislaciones de provincia, no obstante cualquiera disposición en contrario que contengan las constituciones ó las leyes locales.

Nuestro Gobierno está organizado bajo el principio de federalismo, cuyo carácter esencial y cuyas consecuencias ó formas variadísimas de aplicación estudiaremos en la oportunidad debida. Por consiguiente, las instituciones de provincia en la cual reside toda la suma de facultades inherentes á la idea del gobierno, con las excepciones que voy á marcar en seguida, son tan interesantes para penetrar en la índole y en los principios de nuestro Derecho Constitucional, como la Constitución Nacional misma.

En efecto: las provincias tienen toda la facultad gubernativa, con la excepción: primero, de aquellas atribuciones que hayan sido conferidas por la Constitución al Gobierno Federal como exclusivas; segundo, de aquellas atribuciones que la Constitución Nacional haya prohibido ejercer á las provincias; y tercero, de aquellas facultades que, habiendo sido conferidas, aunque no exclusivamente, al Gobierno Nacional, sean de tal naturaleza que haya verdadera repugnancia y contradicción en su simultáneo ejercicio de la nación y de las provincias.

La acción de las provincias, por consiguiente, es vastísima, y mal podríamos penetrar en la verdadera marcha del país, en su vitalidad gubernativa y constitucional si no estudiáramos con toda prolijidad las instituciones de las provincias.

Del principio del federalismo se sigue necesariamente la libertad municipal en su más lata acepción.

Lo propio del gobierno republicano no es disminuir el gobierno ni cercenarlo, sino distribuirlo, de suerte que exista en la sociedad toda la masa de poder gubernativo que es necesario para regir todas las relaciones sociales, pero sin reconcentrarle jamás en un foco tan poderoso, que se haga absorbente y pueda aplastar el movimiento de la vida pública.

Por último, la Constitución Nacional declara que su texto, y las reglas políticas de gobierno que dejo enumeradas, forman la ley suprema del país.

Todas las autoridades: el Congreso al dictar leyes orgánicas de la Constitución; el Poder Ejecutivo al establecer reglamentaciones administrativas, que son á las leyes dictadas por el Congreso lo que éstas son á la Constitución; y las provincias al organizar sus poderes, las administraciones de provincia al funcionar, los municipios mismos dentro de sus atribuciones y hasta los tribunales de provincia, necesitan amoldarse á los principios contenidos en las leyes supremas del país.

La Constitución ha creado un augusto centro de autoridad, destinado á conservar incólume la supremacia de la Constitución, á colocar dentro de la órbita propia de sus atribuciones todos los poderes públicos y á mantener el equilibrio interprovincial. Este centro de poder es la Suprema Corte de Justicia.

Por consiguiente, las decisiones judiciales que tiendan á interpretar la Constitución, á refrenar los poderes, y, en una palabra, á conservar el orden institucional del país, forman otro elemento de nuestra ley escrita, del cual no podríamos prescindir sin caer en lo indeciso, en lo estéril, en lo vago, y en lo inconducente

Hemos de estudiar también, para ilustrar nuestras instituciones, la tradición nacional.

La sociedad argentina jamás tuvo una aristocracia y no pudo tenerla, por razones que en su tiempo expondré. No obstante eso, no reinaba en ella la igualdad civil, por dos razones: la una, porque el espíritu caviloso de los monarcas españoles excluía totalmente al extranjero de toda comunidad y de toda comunicación con las colonias; en segundo lugar, porque el hecho originario de la sociedad argentina era la ocupación del territorio indígena bajo la prepotencia de la nuestra. Por consiguiente indígena por nuestros antepasados y el aplastamiento de la raza, este hecho y la esclavitud de los negros, introducida poco más tarde, en los tiempos coloniales, daba á la sociedad argentina una composición heterogénea, que producía la desigualdad civil. Pero la revolución argentina fué hecha por un movimiento unánime del pueblo; nuestros ejércitos eran ejércitos populares, nuestro tesoro era el óbolo del pobre como la dádiva generosa del rico; la revolución atrajo todas las muchedumbres á la acción, y las levantó, por consiguiente, al imperio. Tal es el origen de la democracia argentina. La igualdad política estaba en las entrañas del hecho revolucionario y preponderando la masa con todo su peso, era natural que inmediatamente produjera la igualdad civil.

Estas son las tradiciones capitales sobre las cuales reposa nuestro gobierno republicano y cuyo esclarecimiento detenido y prolijo nos ha de ocupar en su oportunidad.

Hemos de ver también, estudiando la historia, de qué manera nació, á consecuencia del hecho de la revolución y de la forma primitiva que en ella tomó, el arranque que, á pesar de todas las resistencias, á pesar de todos los inconvenientes y vacilaciones que aquejaban á las clases cultas, se impuso á la revolución de 1820; cómo al mismo tiempo aparecían, tomando cada día formas más exigentes, el

sentimiento particularista que ha sido la base de nuestro derecho público provincial argentino; y, finalmente, cómo del seno de la revolución, y en medio de sus estragos y de sus horrores, han surgido estos dos caracteres de nuestra forma política: la república y la federación.

En el derecho comparado buscaremos también, por las analogías y los contrastes con todas las instituciones extranjeras y con las antiguas, y por el ejemplo de las naciones prósperas y de las razas fuertes, haya ó no semejanza entre sus instituciones y las nuestras, un criterio verdaderamente político para juzgar del mérito intrínseco y relativo de las leyes que nos gobiernan.

Nuestra fuente superior será, empero, la teoría general del gobierno republicano. Y aquí termino con una simple declaración condensada en dos palabras: que en mi espíritu la democracia y la república no se confunden en un solo concepto irreductible; entiendo por gobierno republicano el gobierno de la sociedad por sí misma, encaminado á consolidar las condiciones de la paz social.

SUMARIO—Derechos y garantías.—La Constitución Argentina reconoce derechos preexistentes á la ley positiva é iguala á todos los habitantes del territorio en su posesión y goce.—Examen de la teoría en que reposa esta legislación.—Variaciones del derecho argentino sobre la condición civil de los extranjeros.

La Constitución Argentina tiene por base una declaración de derechos personales, que envuelve una cuestión cuyo esclarecimiento es indispensable.

§ 1

Si apagamos en nuestro alrededor todos los murmullos de la vida; si alejamos de nosotros todas las presiones exteriores que nos circuyen, y nos replegamos dentro de nosotros mismos para sondear el fondo íntimo de nuestra naturaleza, encontramos en ella una gran suma de fuerza y una gran suma de debilidad: grandes caudales de luz y grandes masas de sombra.

La inteligencia del hombre lo lleva á buscar el conocimiento de la verdad; pero no lo abarca en una sola visión. El espíritu humano carece de la unidad del conocimiento; y es eso lo que en la serie de los siglos ha buscado, buscando la síntesis de las ciencias, ya en la filosofía, ya en la religión.

Cuando el positivismo deja de ser un método y se convierte en doctrina, y los elementos pensadores de la sociedad se precipitan en la pendiente del materialismo, la humanidad se aleja de la ciencia porque se aleja de este su ideal supremo: la unidad de los conocimientos, la síntesis científica, la explicación universal de todas las cosas. Pero aunque ésta sea una aspiración del hombre, jamás la satisfará. No puede concebir la verdad sino fragmentariamente y con esfuerzo. Pascal decía: «El hombre necesita raciocinar; el hombre es capaz de raciocinar; en la capacidad del raciocinio está su grandeza; en la necesidad del raciocinio está su pequeñez».

El hombre no sólo es inteligente, sino también sensible. Vibran cuerdas simpáticas en nuestra naturaleza en presencia de lo bello, de lo grande y de lo noble. Nos arrastran impulsos que explican toda la vida y la conservan; la amistad que amalgama los seres, el amor que confunde dos almas en una misma evidencia. Pero la misma sensibilidad nos traiciona, y subleva tempestades en el fondo del alma, en que la razón y las pasiones traban porfiada lucha. Los grandes hombres no son á menudo sino individuos en los cuales las pasiones poderosas y grandes han conseguido vencer y dominar las pasiones mezquinas! El hombre no se explica sin la pasión; y ella es una fuerza impulsiva, al mismo tiempo que una fuerza deprimente.

Fuera de ser inteligente y de ser sensible, el hombre es libre; pero no puede todo lo que quiere. Así como sus pasiones tienen extravíos, de la misma manera su libertad se encuentra trabada por la desproporción entre los propósitos que pretende acometer y las fuerzas de que efectivamente dispone para conseguir sus objetos; y además de esta limitación de la libertad (que es en suma la iniciativa que tenemos en nuestras acciones) el hombre siente que no puede querer racionalmente todo aquello que solicita en un momento dado su sensibilidad y su inteligencia. Decía Santo Tomás que los principios de la moral absoluta tienen para la razón práctica el mismo valor que los axiomas científicos tienen para la razón especulativa.

Existe la noción de lo bueno y de lo malo, el concepto moral que impele al hombre en una dirección y lo aleja de otra; hay en el conjunto de todas sus propensiones, una propensión, y sobre todas sus facultades, una facultad, cuyo consorcio le lleva, discurriendo de lo conocido á lo desconocido, de lo transitorio á lo permanente, de lo finito á lo infinito, á reconocer á Dios fuente de toda vida y de toda ley.

El hombre sabe que él, como todos los seres, tiene un fin y una naturaleza adecuada á ese fin; que ese fin y esa naturaleza tienen relaciones gobernadas por una ley; y que esa ley emana del origen de la vida, del único que tiene en sí la razón de su existencia, del único que existe por sí mismo, del infinito personal, de Dios.

El hombre, pues, se encuentra sujeto á la ley divina.

Si le suponemos aislado, sólo en relación con Dios, la noción del derecho no tiene asidero ni sentido.

El hombre tiene deber de obediencia y de adoración hacia Dios.

El cumplimiento de estos deberes satisface su conciencia y le sugie-

re una esperanza; pero de ninguna manera le da convicción de un derecho. Del hombre á Dios no media sino un vínculo: de parte de Dios la ley, de parte del hombre el deber.....

Pero discurrir suponiendo al hombre aislado, es proceder sobre un concepto de abstracción.

La sociedad es natural.

Por consiguiente es una condición necesaria del desenvolvimiento de la persona humana, ó de otro modo, es uno de los medios concurrentes á la consecución de nuestra finalidad.

Por otra parte, la sociedad, aunque es una fuerza superior al hombre, es una fuerza natural, y está sujeta á una ley como todo lo que está dentro de la naturaleza; por consiguiente, en ningún caso puede contrarrestar la observancia de los preceptos universales que la rigen á ella, lo mismo que á los individuos que la componen.

Si está sujeta á la ley, se encuentra obligada, puesto que es superior á los individuos, á estorbar que actividades particulares y siniestras traben el desarrollo de otras personalidades y el cumplimiento de la ley de parte de la generalidad de los hombres.

Estando la sociedad investida de este poder y sujeta á estas restricciones, la idea del derecho fluye necesariamente de su existencia misma.

Donde coinciden dos sujetos de deberes, obligados á desenvolverse dentro de un mismo campo de acción, nace un derecho; porque si cada cual está obligado á cumplir la ley de su existencia, al lado de otros conjuntamente sometidos al mismo deber, cada uno tiene estricta obligación de no estorbar que ejerciten los demás su actividad, como los demás, en conjunto ó individualmente, la tienen de no oponerle obstáculos.

Todos los hombres tienen que vivir en la sociedad y cumplir en ella su ley; todos pueden, por consiguiente, exigirse recíproca libertad de acción, y en esto consiste, á mi juicio, el derecho personal. Levantándonos á su concepto más alto y superior, creo que podríamos definirlo diciendo: derecho es cualquier franquicia ó cualquier garantía, recíprocamente exigible entre los hombres en cumplimiento de la ley moral.

En consecuencia, el derecho es primitivo; quiero decir, que es anterior y superior á todas las instituciones legales de carácter positivo, porque es contemporáneo de la sociedad. No nace de la sociedad; nace en la sociedad y con ella. Es una consecuencia inmediata é inseparable de la existencia de la sociedad. Sociedad y derecho son dos fenómenos irreductibles.

El segundo carácter del derecho, es ser absoluto, porque se confunde con la razón y la justicia.

Es, además, inalienable, porque nace de los deberes superiores que forman la responsabilidad humana; y como el hombre no puede eludir las responsabilidades naturales que le incumben, tampoco puede despojarse de los medios de desempeñarlas. Por consiguiente, toda alienación del derecho, realizada por una masa social en favor de una autoridad ó en favor del conjunto, es intrínsecamente nula.

Finalmente, el derecho es imprescriptible porque ninguna institución que lo viole adquiere legitimidad en virtud de ser consentida, ni de la duración que llegue á obtener.

En suma: el fundamento del derecho es el deber. Entiendo por derecho el cúmulo de franquicias y garantías exigibles por los hombres en cumplimiento de su ley moral.

El derecho nace en la sociedad y con ella; es primitivo, absoluto, inalienable é imprescriptible.

Por consecuencia, rechazo la doctrina de todos aquellos pensadores que han afirmado que el hombre, al incorporarse á la sociedad, renuncia en favor de la masa que le ha de gobernar, una parte de sus derechos con el objeto de que ella le garantice la conservación de los remanentes.

Esta doctrina es falsa, cualquiera que sea la explicación particular que se le dé; ya se atribuya la alienación del derecho á un pacto entre los hombres al tiempo de formar las sociedades, como Rousseau, ya á la necesidad, como Beccaria, ya á la utilidad, como Jeremías Bentham, ya á lo que se confunde con el pacto social, con la necesidad y la conveniencia, es decir, á la urgencia de conciliar los estados naturales y los estados adventicios del hombre, según la doctrina de Burlamaquí.

La sociedad es un hecho natural; y siéndolo, es claro que no hay una alienación de derechos de parte del hombre por la circunstancia de pertenecer á ella; porque siendo natural la sociedad, y siéndolo también el derecho, sería menester suponer que hubiera contradicción entre los hechos naturales para que la doctrina tuviese fundamento.

Por otra parte, afirmar que los hombres renuncian una parte de sus derechos al entrar en sociedad, implica que suponiéndoles fuera de la sociedad, aislados, y en relación solamente con el ser superior del cual emanan, tienen derechos; es decir, sería menester afirmar este sofisma demagógico y revolucionario: la soberanía de los individuos. Si á esa teoría se llega no comprendo sobre qué asiento puede esta-

blecerse el principio de la autoridad social; no concibo las bases de la soberanía política.

Si los individuos son soberanos; si cada cual es dueño absoluto de sus propias acciones y de trazarse la regla de sus actos; si cada hombre tiene en sí mismo su ley y la fuente de su actividad, entonces una vez reducido al estado social, al orden jurídico establecido por la autoridad colectiva de las sociedades, la vida consistiría en la constante lucha de la sociedad por conservar su poder, y del hombre por reconquistar su independencia.

De ningún derecho priva el estado social al hombre.

Lo que hace la soberanía social, en virtud de la autoridad que la incumbe, es limitar todas las libertades para conciliar todos los derechos.

Libertad, es aquella facultad en cuya virtud el hombre obra espontáneamente; derecho, es la facultad de obrar justa y ordenadamente.

Por consiguiente, entre la libertad absoluta y el derecho, hay una enorme diferencia: la libertad es una propensión y una fuerza, entre tanto que el derecho es un principio y una altísima noción metafísica.

Agregaré, por fin, que aunque el derecho nace en la sociedad y con la sociedad, aunque ella tiene facultad suficiente para limitar todas las libertades en salvaguardia de todos los derechos, de ninguna manera tiene potestad, (porque suponerlo sería contradictorio contra su propia naturaleza), para convertirse en fuente de derechos; y este es el escollo de que nuestra legislación ha huido.

§ 2

La Constitución Argentina contiene una declaración de derechos; pero se ha abstenido de decir que ella, como ley suprema del país, los otorga ó los confiere. Dice categóricamente que *reconoce* derechos. Por consiguiente, haya estado ó no la doctrina que acabo de exponer en la mente de los legisladores que formularon la ley fundamental de nuestro país, el hecho es que la Constitución Argentina confiesa la existencia de derechos que son anteriores y superiores á la ley positiva, porque ninguna ley tiene que considerar la Constitución como existente, puesto que ella lleva en sí mismo el carácter de fundamental.

Por lo tanto, cuando en vez de «otorgar derechos», declara que «reconoce derechos», ha querido significar que ellos tienen una existencia por entero independiente de la declaraciones de su texto.

§ 3

Estas declaraciones de derechos han sido, sin embargo, criticadas de diversas maneras.

Se ha objetado, en primer lugar, que una declaración de derechos es totalmente innecesaria cuando se trata de organizar un gobierno republicano, aunque se reconoce que tiene utilidad en aquellas naciones regidas por gobiernos de distinta forma, con el objeto de poner límites perfectamente definidos á la acción de la autoridad y establecer que hay una serie de actos privados que en ningún caso pueden ser prohibidos ni trabados por la ley ni por las autoridades de la ley.

Convengo en que la garantía más eficaz que una nación puede buscar para la conservación de los derechos civiles, está en la libertad política. El objeto principal de una sociedad es organizar la libertad civil, es decir, organizar un orden jurídico dentro del cual puedan desenvolverse todos los derechos y jugar todos los intereses legítimos; pero cuando la subsistencia del orden jurídico depende del capricho de un individuo ó de las inspiraciones muchas veces malsanas de una clase que tiene ó supone tener intereses distintos de la comunidad, es claro que el derecho no tiene sino una existencia efímera y precaria. Pero si la sociedad conserva en sí misma una suma de derechos políticos análoga á la que tiene en virtud de nuestra organización de gobierno; si se reserva el derecho de elegir el personal que ha de desempeñar las funciones públicas periódicamente, el derecho de influir mediata, pero constantemente, en la gestión de los negocios públicos usando del derecho de reunión, de petición, de asociación, con fines políticos, la libertad de imprenta, etc., entonces toma evidentemente el derecho civil un carácter de solidez que no tiene bajo otras formas de gobierno.

Sin embargo, cuando reconozco esto, estoy muy distante de aceptar las conclusiones intemperantes que otros deducen.

Tomo en cuenta también, que no obstante que el gobierno republicano tiene en sí medios que lo hacen más apto para garantir á la sociedad la conservación de su libertad civil, ese mismo gobierno puede degenerar; luego, es necesario ponerle límites.

La libertad no consiste en el cambio de las personas llamadas á ejercer las funciones políticas; no consiste en que la soberanía resida en un hombre ó en la masa social; consiste en la reglamentación del ejercicio de la autoridad; en la preexistencia solemnemente reconocida de todos los derechos civiles; en la organización de un orden jurídico suficientemente sólido para resguardarla contra los caprichos y las veleidades de los hombres investidos de poder. Las tiranías son tanto más peligrosas cuanto mayor sea el número de los que puedan aprovecharse de los agrios beneficios que la tiranía reporta á los tiranos!

Otra objeción presentada contra la declaración de derechos, y que cuando se discutió la Constitución de los Estados Unidos de América llegó á prevalecer en los consejos de la Convención Nacional; era esta: una declaración de derechos, se decía, puede ser entendida en un sentido restrictivo, es decir, se arriesga cuando al frente de una constitución se inscribe una declaración de derechos, que la autoridad pública se considere armada con facultad de prohibir cualquiera forma de la actividad personal, distinta de las que están enumeradas y calificadas como derechos de las personas en el acta declaratoria.

Se proveyó en los Estados Unidos y se ha provisto en la Constitución Argentina á este peligro, cuya importancia no puede ser negada, con declaraciones que la hacen desaparecer completamente. Estas declaraciones de la Constitución Nacional son, en primer lugar, el artículo 33 que dice que las declaraciones, derechos y garantías enumerados en la Constitución no serán entendidos como negación de otros derechos ó garantías no enumerados, pero que arrancan de los principios sobre los cuales reposa la organización general del gobierno republicano; y en segundo lugar, el artículo 19, que establece los límites generales de la ley y los límites de acción de la autoridad respecto de la ley. En el primer caso, dice que las acciones privadas de los hombres, que de ninguna manera ofendan la moral ni el orden público ni perjudiquen á tercero, están reservadas á Dios y exentas de la autoridad de los magistrados; lo cual es un límite puesto á la acción de la ley. En el segundo caso, dice que nadie podrá en el territorio de la República Argentina, ser obligado á hacer lo que la ley no manda, ni privado de lo que ella no prohibe; lo cual es un límite á las autoridades administrativas y judiciales, en cuya virtud ellas no pueden jamás ir más allá de la potestad que textualmente les está conferida en el instrumento de su creación.

Por último, hay la declaración del artículo 28, que dice que el Con-

greso no podrá, al reglamentar la Constitución, dictar leyes que de cualquiera manera desvanezcan, contraríen ó entorpezcan el ejercicio de los derechos reconocidos por ella.

Estas salvedades puestas por la Constitución, y estas limitaciones hechas á la autoridad de la ley y de los poderes establecidos, desvanecen completamente todos los temores sobre los cuales reposa la segunda objeción.

Una tercera observación se ha dirigido expresamente á la declaración argentina. La Constitución, á pesar de reconocer la existencia de derechos que son superiores á la ley positiva, en el artículo 14 dice: «Los habitantes del territorio argentino gozan de los siguientes derechos *conforme á las leyes que reglamenten su ejercicio.*»

Esta última cláusula ha sido objetada diciendo: si se reserva á la sociedad el poder de reglamentar el ejercicio del derecho, él no tiene una subsistente independiente ley.

Esta declaración de derechos tiene fuentes y ejempos históricos. Nuestra declaración de derechos se asemeja á la de los Estados Unidos, como ésta á la de Inglaterra; y la francesa de 1789 participa también de caracteres análogos á las dos que acabo de mencionar. Todas ellas son reglamentarias.

No hay, en la historia, ejemplo alguno de una declaración de derechos tan lata y vaga que haya desarmado completamente la autoridad social de la facultad de reglamentarla. Y no podría ser de otra manera.

Si la sociedad no puede reglamentar el ejercicio de los derechos ¿qué funciones le incumben?

¿De qué manera establece un orden jurídico si no puede definir cuáles son las verdaderas y efectivas condiciones del derecho, en qué punto una acción deja de ser derecho para convertirse en violencia?

Cuando hemos hablado del papel que la sociedad tiene para limitar las libertades en salvaguardia de los derechos, hemos dicho que ella puede reglamentar el ejercicio del derecho; pero de ninguna manera suprimirlo. Una acción calificada de derecho, cuando excede de cierto radio, deja de ser un derecho.

Un ejemplo lo esclarecerá. Es una aspiración universal y está fundada en principios morales, la libertad de industria. Pero pregunto: ¿sería lícito que en virtud de este principio general, un individuo se propusiera envenenar una población difundiendo en su atmósfera gases mortíferos, porque su interés le aconsejara ahorrar los

gastos que requiere la traslación de una fábrica insalubre, de un centro poblado á un lugar donde esas emanaciones no pudieran hacer presa humana? Evidentemente que no. Ese hombre excedería su derecho, porque el principio de libertad de industria tiene que coordinarse con otros principios armónicos, entre los cuales está el derecho de vivir que tienen los demás seres.

Todos los derechos han de coordinarse los unos con los otros. Si su ejercicio no se reglamenta, pueden chocarse, llevar á la sociedad á una completa anarquía, al desgobierno total; y entonces la noción del derecho desaparecerá por completo.

§ 4

De esta noción del derecho que explica nuestra legislación, se desprende otra doctrina: la perfecta igualdad en su posesión y goce de todos los hombres que permanente ó accidentalmente, por naturaleza ó por elección, forman parte de un grupo especial de sociedad

Brillan aquí dos ideas capitales: la idea de la responsabilidad personal, verdadero cimiento del derecho; la de la fraternidad de todos los hombres; ideas reveladas por el cristianismo, y que sólo él puede convertir en regla de organización social y en principios de gobierno.

En las sociedades que no han recibido la enseñanza del cristianismo, la religión nace de la política; por consiguiente, la moral nace de la ley; y lo que es lo mismo, la responsabilidad personal de los individuos está convertida en una responsabilidad cívica. La igualdad de los hombres desaparece, puesto que fundándose el derecho tan sólo en la obediencia á la ley de una sociedad particular, en el respeto de sus ritos, en la confesión de su credo, el extranjero que no ha participado de ese rito, que no ha profesado ese credo, está fuera de la regla inicial del derecho.

Y sin embargo de ser este un principio introducido por el cristianismo, y tendente á reformar radicalmente todas las condiciones de la vida colectiva, tanto en el terreno civil, como en el político y económico, no prevalece sino paulatinamente, á despecho de las preocupaciones de razas que niegan sus consecuencias, á despecho del escepticismo que lo ultraja aun en el instante en que recibe de sus fuentes todo lo duradero y fecundo que realiza en medio de las revoluciones

§ 5

No ha tenido la sociedad argentina singular ventura para aceptar, con mayor rapidez que otras, esta noble y altísima doctrina; pero cábele la gloria de haberla consagrado sin reticencias ni atenuaciones.

Lo demostraré exponiendo nuestra antigua legislación respecto de la condición civil de los extranjeros y la manera cómo ha ido variando hasta llegar á la forma que actualmente reviste según la Constitución Nacional y las constituciones de provincia que concuerdan con ella.

Tres actos principales de los reyes de España, uno de 1592, otro de 1616 y otro de 1620, complementario de los precedentes, y que los incorporó al código que regía las colonias hispano-americanas bajo el nombre de «Recopilación de Leyes de Indias», prohibían categóricamente á los extranjeros comerciar con las colonias españolas de América y avecindarse en su territorio.

Eran concordantes con esta prohibición algunas ordenanzas, principalmente la dada en 1614, ratificada con igual motivo que las anteriores en tiempo de Carlos II, en 1680, que prohibía á los colonos tener alguna especie de trato comercial con los extranjeros, y contenía sanciones penales rigorosas que le daban eficacia. Las leyes de 1614 y 1680, además de la pena de confiscación de bienes, lo cual importaba la ruina de una familia entera, fulminaban contra el individuo que se hiciera reo del delito de tratar con extranjeros, la pena de muerte.

Al terminar el siglo pasado, en 1799, estas leyes fueron mitigadas sólo en cuanto á la pena personal del que tuviera tratos vedados, reemplazando la pena de muerte por la de seis años de presidio.

A pesar de estas prohibiciones, solían algunos extranjeros deslizarse á las colonias.

A principios del siglo XVII, en 1602, el rey mandó hacer una limpieza de extranjeros, y fueron expulsados todos con solo una excepción: encontraron misericordia ante las iras reales los individuos consagrados al ejercicio de ciertas profesiones cuyo ejercicio consideraban necesario. Es verdad que algunas leyes autorizaban á los poderes coloniales á conceder licencia á los extranjeros para residir en algunos sitios del territorio; pero esos sitios eran limitados; las licencias no podían extenderse más allá de los puertos y estaban además recargadas por compensaciones onerosísimas, que están detalladas en el Tít. 27, Lib.

9, de la Recopilación de Leyes de Indias. Los extranjeros que en esta virtud gozaban del privilegio excepcional de residir en las colonias, estaban sometidos constantemente á la vigilancia de la autoridad, exactamente como si se tratara de presidiarios cumplidos.

Los reyes alegaban, como causa para mantener esta legislación, la conveniencia de conservar la unidad religiosa; y no faltan quienes lo hayan tomado con exagerada seriedad, unos porque han buscado en un interés evidentemente noble y elevado, un motivo de disculpa para la conducta de los reyes; otros porque en esa razón han encontrado un punto de apoyo para sus recriminaciones contra la Iglesia y los principios religiosos.

La razón es completamente fútil.

No hay, en primer lugar, un solo antecedente positivo en la conducta de los gobiernos españoles respecto de la América, no hay un solo rastro en la legislación, no hay un solo acto de los conquistadores, que autorice á pensar que la conquista y colonización del Nuevo Mundo tenía un carácter religioso.

Por otra parte, si sólo el deseo de conservar la unidad religiosa hubiera sido el móvil que los impulsaba á estorbar la entrada de extranjeros en el territorio de las colonias, es evidente que sólo habrían estorbado el ingreso de los disidentes; pero la prohibición se extendía á los hombres de todas las razas, de todas las naciones y de todas las creencias. Por consiguiente, no era un interés religioso y moral, era un interés económico y político el que los movía.

El sistema de conquista y colonización de los españoles ha sido criticado por propios y extraños, bajo ciertos puntos de vista con justicia, bajo otros con exageración.

Yo no creo, en efecto, que los españoles tengan, ante la historia y la opinión de estos tiempos, una responsabilidad mayor que cualquiera otro pueblo conquistador, respecto de dos series de cuestiones: en cuanto á su conducta con las razas indígenas que se trataba de someter para ocupar su territorio; y en cuanto á la legislación general en materia de comercio, porque tendiera á conservar el monopolio en favor de la madre patria.

La estadística comparada del número de indios atraídos á la civilización y que han sido mezclados con la raza de los conquistadores, en el Sud y Norte de la América, da resultados favorables para los españoles.

En los Estados Unidos, según los datos reconocidos por un prolijo investigador contemporáneo, Seamar, apenas habrá pasado de cien

mil el número de indios sometidos de esa manera á la cultura. Entre tanto, en el Sud de América, el sistema de colonización de los españoles, templado por la acción de los misioneros, ha sometido á la civilización más de doce millones de indígenas y mestizos. Bajo este punto de vista, el juicio pronunciado contra los españoles es exagerado. Es verdad que ellos han sido crueles, que llevaron la conquista por medios violentos y sanguinarios; pero esa responsabilidad incumbe á todas las razas que han hecho conquistas en el mundo.

En cuanto al monopolio comercial, todos sabemos que ha sido el sistema bajo el cual se han organizado las relaciones económicas entre la metrópoli y las colonias de parte de todas las naciones europeas que han colonizado la América.

Pero hay un gran error y una iniquidad, de que los gobiernos españoles son responsables ante la historia: la depresión sistemática, constante y perseverantemente seguida, no ya de la raza indígena, sino de la raza criolla. Los españoles no sólo aplastaron á los indios, sino que trataron de aplastar á sus propios hijos nacidos en América.

La conducta de Inglaterra en sus relaciones políticas con los americanos, fué diametralmente contraria.

Merced á ella cada una de las colonias que componen hoy los Estados Unidos de América tenían un gobierno propio, nacido de la voluntad del grupo social, con una legislatura adecuada á su vida, á sus costumbres, á sus tendencias, á sus tradiciones y al espíritu religioso que las iluminaba.

La Gran Bretaña ha perfeccionado su sistema, aleccionada por la experiencia; y de ahí que ni los dominios del Canadá, ni las colonias del Cabo de Buena Esperanza, ni las de Australia, sientan el deseo de romper un vínculo que de ninguna manera les pesa, puesto que tienen la libertad de desenvolverse, viven enaltecidas por la conciencia de su propia dignidad, y recibiendo por el hecho de pertenecer á la Inglaterra, las ventajas que se siguen á un pueblo de formar parte de un imperio gigantesco.

Entendíanlo al revés los reyes de España; y las prohibiciones que comento no son sino resortes de esa política y medios conducentes á conseguir dos objetos: la minoría perpetua de las colonias, la subordinación de sus intereses á los intereses metropolitanos, y de su derecho al absolutismo de sus monarcas.

§ 6

Pero muchas causas impulsaron á la sociedad argentina, apenas comenzó á adquirir cierto grado de desarrollo, á conducirse en sus relaciones con el extranjero, por inspiración contraria á la que habia movido á los reyes.

En la época que precedió al establecimiento del virreinato del Río de la Plata, y en la que inmediatamente le subsiguió, las colonias prosperaban, satisfacían sus necesidades y se preparaban para mejor existencia, adquiriendo elementos que las vigorizaban, por medio de la constante violación de las leyes comerciales.

Cuando se coloca bajo la copa de un árbol con exceso frondoso una planta pequeña, ésta que encuentra absorbidos los jugos de la tierra, y se halla privada de los elementos necesarios para vegetar, se inclina, tratando de salir del radio del árbol que la cubre, en busca de su rayo de sol y de su gota de rocío. Así las sociedades cuando están privadas de los elementos necesarios de vida y de desarrollo por una legislación absorbente ó por un interés extraño que las ahoga y les roba los medios de desenvolverse y de crecer, tratan de escapar del radio de la ley, buscando, como la planta, su rayo de sol y su gota de rocío.

De esa manera la sociedad argentina buscaba en la violación constante de las leyes, en el fraude hecho ley por todos los hombres consagrados al comercio, los medios de vigorizar su constitución económica y adquirir la savia de riqueza, sin la cual ninguna sociedad puede existir.

Y el contrabando no sólo violaba las leyes, sino que traía como consecuencia necesaria el trato con los extraños, el amor al extranjero, cómplice del comercio nacional. Así, cuando fué establecido el Consulado, que tenía por encargo fomentar los intereses económicos del país, los combates que se trabaron en su seno entre los libre-cambistas y los conservadores del antiguo régimen, tendían de parte de aquéllos, á ensanchar las relaciones con el extranjero, á traerlo al país é incorporarlo al movimiento de nuestra vida; y los conservadores se negaban obstinadamente al triunfo de ese propósito, alegando, entre muchos sofismas, razones políticas que manifestaban previsión.

Uno de los hombres más distinguidos y eminentes del partido conservador, don Martín Alzaga, decía, replicando á una memoria presentada en un sentido liberal, al Consulado « El comercio, que

hasta ahora ha sido permitido por las leyes, es el único conveniente para conservar incólumes los vínculos que ligan los vasallos de estas regiones con los de la metrópoli, unidos por la dependencia recíproca de sus giros comerciales; y el día que este sistema llegue á desaparecer, habrán sido también totalmente rotos los vínculos políticos que ligan á la madre patria con las colonias. »

Los liberales no se arredraron ante estas razones de orden político; y los que buscaban la prosperidad del país por la modificación de las leyes, como los que la habían buscado violándolas, todos tendían á acercar el extranjero, á estrechar sus relaciones por la solidaridad de intereses.

Pocas guerras son otra cosa que estragos que martirizan las sociedades vencidas, y coronan de glorias efímeras á los vencedores; y si alguna ventaja moral suele redundar de las guerras, más á menudo favorece á los vencidos que á los vencedores.

Podemos ufanarnos de una excepción.

Ninguna en el mundo habrá superado, relativamente, y teniendo en cuenta las condiciones de tiempo y de sociabilidad, en ventajas para un país, á la guerra que los ingleses trajeron al Río de la Plata.

En primer lugar, el pueblo abandonado por sus mandatarios superiores, se vió obligado á reconquistar la soberanía de la bandera española sobre su territorio en 1806, y á repeler la segunda invasión de 1807. Entre 1806 y 1807 la seguridad exterior del país había sido entregada al pueblo, organizado en milicias bajo un plan que no ha sido igualado más tarde, no obstante los progresos que en otro sentido la revolución nacional ha producido en el país.

Esto dió fibra política al pueblo, y le sugirió conciencia de su poder.

El general Berresford, por otra parte, durante el corto tiempo que dominó en Buenos Aires, reformó toda la legislación en el sentido de los libre-cambistas del Consulado. La reconquista fué rápida, y no hubo el tiempo indispensable para que se sintieran los resultados de esas reformas. Pero durante la segunda invasión, los ingleses dominaron en Montevideo por seis meses, y la primera disposición que adoptaron, después de apoderarse de la ciudad el 3 de Febrero de 1807, fué una reforma general de la legislación comercial, semejante á la de Berresford, y conforme con las ideas de los libre-cambistas de la época anterior. El resultado de estas reformas fué que Montevideo adquiriera, del punto de vista material, y bajo el dominio extranjero, un grado de prosperidad alto y rapidísimo.

Los prisioneros de la primera invasión, por otra parte, habían tra-

tado de iniciar á nuestros padres en el sentimiento de la independencia nacional.

Unida, pues, esta enseñanza política á la enseñanza económica que prácticamente habían dado, no podían menos de resultar de sus relaciones con nosotros, grandes y trascendentales ventajas para el país; y los que sabían estimarlas, no podían menos de ratificarse en su tendencia á ensanchar el radio de las relaciones argentinas con el extranjero.

Todos sabemos hasta qué punto fué influyente también, en el giro que tomó la revolución nacional, el ejemplo de la revolución francesa y la lectura de los filósofos que habían contribuído á adoctrinarla.

Yo deploro que en muchos casos, exageraciones teóricas ó sofísticas, intemperantes conclusiones, máximas malsanas transmitidas de esos centros del pensamiento, hayan originado profundos errores y grandes extravíos en nuestro país. Empero, noto el hecho sin comentario.

Había, á principios de la revolución, un cúmulo de circunstancias que inspiraban el espíritu de todos los hombres que manejaban la revolución, ideas opuestas á las que habían regido hasta entonces en la legislación, y que los impulsaban á buscar en las relaciones con los extranjeros, la fuerza, el vigor moral é intelectual, político y social, de que los reyes habían querido privar á las colonias, estableciendo pertinazmente su total aislamiento.

La primera ley dada después de la revolución, en la cual se trató de los extranjeros, es el decreto de seguridad individual de 1811.

Es verdad que ese decreto en todas las precauciones que establece respecto del modo de proceder contra las personas, las formalidades que los jueces han de llenar para dictar autos de prisión, etc., tiene en cuenta tan solo á los ciudadanos; pero no obstante, hay una declaración contenida en el artículo 7°, que dice textualmente así: « Todo hombre tiene libertad para permanecer en el territorio del Estado, ó abandonar cuando guste su residencia ». Y discurro que no versando el decreto sobre derechos del orden público, sino del orden civil, una vez que establece también la libertad de todo hombre para residir en el territorio del Estado, aunque no haya nacido en él, y no se le exceptúa de los derechos que declara, quedan también comprendidos dentro de las garantías generales que contiene.

Poco más tarde encontraremos esas declaraciones concluyentes.

La asamblea de 1813 fué absorta por dos grandes preocupaciones: la una, preparar los elementos de la independencia que casi todos anhelaban aunque pocos confesaran; la otra, reformar todas las instituciones que tenían atingencia con la transformación política que se

preparaba. En materia de legislación civil sólo tocó aquellos puntos que más directamente afectaban el orden político.

La asamblea, por lo demás, fué absorbida muy pronto y todo el poder de que ella disponía fué á residir en el Directorio Supremo de las Provincias Unidas del Río de la Plata. El Directorio tardó poco en sucumbir, víctima de la guerra civil que los caudillos llevaban con ferocidad por todo el litoral, de un motín militar que estalló en Fontezuelas y de movimientos insurreccionales en la ciudad de Buenos Aires.

A la caída del Directorio siguió una nueva constitución de origen anómalo y local: el Estatuto de 1815, que contiene, en el artículo 3°, la siguiente declaración: « Los derechos de los habitantes del Estado son: la vida, la fama, la libertad, la igualdad, la propiedad y la seguridad.» « Todo hombre gozará de estos seis derechos en el territorio del Estado, sea americano ó extranjero, sea ciudadano ó no. »

Esta es la primera declaración explícita, hecha en nuestro país, por la cual se igualara la condición civil del extranjero con la del ciudadano.

Al Estatuto provisional de 1815, siguió el Reglamento provisorio de 1817. Este fué de origen orgánico y nacional, dictado por el Congreso, en que estaba representado el pueblo argentino.

Muchas modificaciones en el orden político introdujo; pero sus declaraciones generales fueron copiadas textualmente; y bajo los mismos números, desde el artículo 1° al 3°, están consignadas las de 1815 que acabo de leer.

La Constitución dada en 1819 no se explica categóricamente sobre este punto; pero su tendencia general concuerda con el Estatuto de 1815 y el Reglamento de 1817, y contiene una declaración según la cual, todos los anteriores estatutos dados por los gobiernos patrios, cualquiera que sea su carácter, deben quedar en vigencia con tal que no se opongan abiertamente á alguna de sus cláusulas; y como ninguna contenía que limitara el goce de los derechos civiles á los ciudadanos, ó que derogara las anteriores en la parte relativa á la igualdad de derechos de los extranjeros con los hijos del país, puede considerarse que su mente fué dejarlas subsistentes.

Entre 1819 y 1825 nada encontramos en la legislación argentina, atingente á esta materia.

En 1825 se ensaya una nueva reconstrucción nacional. Este ensayo fué precedido por la época de reformas, encabezada por Rivadavia como jefe de partido, por el general Rodríguez como gobernador de Buenos Aires. Es, por consiguiente, natural, que en las relaciones exteriores como en las relaciones internas, el Gobierno Nacional, provi-

sionalmente creado en esa época, obedeciera á inclinaciones igualmente amplias y generosas que las del Gobierno Provincial que le sirvió de base.

Hallamos, en efecto, un documento que acredita, bajo el punto de vista de que estamos ocupándonos, la existencia de los propósitos que comentamos. Me refiero al tratado con Inglaterra de 1825.

El artículo 13 de ese tratado autorizaba á los súbditos ingleses residentes en el territorio argentino para adquirir cualquier clase de bienes raíces, ya fuese por compra, donación, legado ó herencia.

Esta concesión hecha á los ingleses, era puramente gratuita. En aquella época el Gobierno inglés no habría podido pactar con la República Argentina, ni con ninguna otra nación, reciprocidad de derechos análogos, porque ello habría importado violar la legislación inglesa sobre la materia. Entonces el extranjero no podía adquirir ninguna clase de bienes raíces en el territorio inglés; era menester, para entrar en el goce de los derechos civiles, lo que las leyes inglesas llaman *denization* ó *media ciudadanía*, otorgada *ex donatione regis*, á diferencia de la naturalización, que no podía ser otorgada sino por acto del Parlamento. En 1846, bajo el reinado de Victoria, se dictó una ley por la cual se permitía á los extranjeros arrendar bienes raíces por un período que no pudiera pasar de 21 años; y solamente en 1870 dictó la que iguala en el goce de los derechos civiles á los extranjeros con los ciudadanos. De suerte que en 1825 la concesión hecha por la República Argentina á los ingleses, era puramente gratuita.

Al mismo tiempo y en el mismo tratado, se consignaba por el artículo 12, la libertad de cultos. Tenía grandísimo interés en realidad, este compromiso contraído por el Gobierno argentino: se trataba de atraer la inmigración y era menester, ó privar á la familia de su consagración religiosa, ó establecer la libertad de cultos, de suerte que fueran reconocidos como legalmente válidos los matrimonios celebrados ante los ministros del rito á que perteneciesen los contrayentes.

Este es uno de nuestros principales movimientos legislativos en orden á los derechos civiles de los extranjeros.

La Constitución de 1826 no fué categórica en esta materia.

El proyecto de Constitución para Buenos Aires de 1833, fué explícito; mas todos sabemos que ese proyecto fué solo una tentativa generosa y valiente, pero estéril, para reprimir la onda de corrupción democrática que levantaba al poder á don Juan Manuel Rosas.

La tiranía abrió un vergonzoso paréntesis á nuestra elaboración institucional; pero, no obstante esto, en virtud de muchas circunstan-

cias, cuya enumeración sería aquí inoportuna, la población inglesa é irlandesa continuó, durante su dominación, afluyendo al Río de la Plata.

Respecto de otras naciones, sus contiendas y sus extravagantes caprichos, mantenían entorpecidas las relaciones internacionales.

La España, por ejemplo, no había reconocido, como no reconoció hasta 1863, la independencia de la República Argentina; y Rosas decía: si ella no acepta la independencia nacional, excluiré la bandera española de los puertos argentinos, y no reconoceré en calidad de extranjeros á los españoles que vengan á residir en el territorio. Los españoles continuaban afluyendo, principalmente los de las Provincias Vascongadas que pasaban regularmente por bearneses, á virtud de certificados falsos de nacionalidad que les daban los cónsules. Los asturianos y gallegos pasaban por portugueses..... cuando podían. De lo contrario, estaban sometidos á las mismas cargas y obligaciones que los nacionales, especialmente al servicio de las milicias, que estaban entonces en constante actividad. A pesar de todo, los extranjeros exentos de las obligaciones que mantenían en un estado de inquietud constante á los nacionales, y disfrutaban de mayor suma de garantías que éstos, contribuyeron á conservar la vitalidad general del país, porque es verdad que la tiranía de Rosas ensangrentó al país, lo atrasó intelectualmente, lo afrentó del punto de vista moral, pero no pudo reprimir lo que parece en esta sociedad superior á los errores de los gobiernos, y á la mala voluntad de los partidos: su fuerza de movimiento vital. Agobiado por leyes despóticas, á la caída de Rosas se encontraba más rico de lo que estaba cuando Rosas lo sometió á la tiranía; y el gran elemento conservador y desarrollador de su vitalidad económica, fué el elemento extranjero.

Cuando la Constitución Nacional se dió, se encontraban los legisladores delante de todos estos antecedentes, inspirados por los propósitos cuya consecución se había interrumpido en la época nefasta de la tiranía.

Así, declaró en primer lugar, en su preámbulo, que todas las declaraciones, todas las garantías, la organización de gobierno que da, en una palabra, la libertad y la seguridad públicas, son beneficios de que ella quiere que gocen, no sólo los hombres de esta generación y sus descendientes, sino todos los hombres del mundo que quieran habitar el suelo argentino. Facilita en gran manera la adquisición de la ciudadanía, y además dispone que los extranjeros gozan en el territorio de la nación de todos los derechos civiles del ciudadano. Pueden ejercer su industria, comercio ó profesión, poseer bienes raíces, comprarlos y enajenarlos, testar y casarse conforme á las leyes.

En el artículo 21 dice: « todo ciudadano argentino está obligado á armarse en defensa de la patria y de esta Constitución, conforme á las leyes que al efecto dicte el Congreso, y á los decretos del Ejecutivo Nacional; » y añade que « los ciudadanos por naturalización son libres de prestar ó no este servicio por el término de diez años, contados desde el día en que obtengan su carta de ciudadanía. »

Finalmente, el artículo 25 dispone lo siguiente: « El Gobierno Federal fomentará la inmigración europea; y no podrá restringir, limitar ni gravar con impuesto alguno la entrada en el territorio argentino de los extranjeros que tengan por objeto labrar la tierra, mejorar las industrias é introducir y enseñar las ciencias y las artes. »

Como en prueba de singular adhesión á estas declaraciones, reprodúcenla todas las provincias en su respectiva ley fundamental; y la mayor parte de ellas conceden á los extranjeros el derecho electoral, activo ó pasivo, ó ambos á la vez, con pocas restricciones ó ninguna en el regimen municipal. Se los conceden, sin restricción alguna, Santa Fe; con restricciones, Buenos Aires y Córdoba; les conceden el voto pasivo: San Luis, Mendoza, Rioja, Catamarca y San Juan; y defieren el caso á la ley: Entre Ríos, Corrientes, Jujuy, Santiago del Estero y Tucumán.

Muchos piensan, en presencia de estos datos, que nuestra legislación ha sido temeraria, concediendo á los extranjeros ventajas de que no gozan bajo ninguna otra y creándoles una condición preferente á la que tienen los nacionales. En efecto, nuestra legislación va más allá que la de los Estados Unidos mismo, que tantos y tan eficaces halagos ofrece al extranjero. El extranjero allí está sujeto á todas las viejas leyes inglesas: al *droit d' ambaine*, al derecho de expulsión de parte de la autoridad, á la privación de adquirir propiedad raíz, á la cual no son atraídos todos fácilmente, sino porque es fácil la naturalización.

En nuestro país, la guerra civil, la defensa de la frontera y mil otras circunstancias, hacen que los hombres de la campaña principalmente, no puedan contraerse á la labor con la misma eficacia y asiduidad que el extranjero. Así, todos los establecimientos pastoriles y agrícolas de esta provincia, que es donde afluye la mayor suma de extranjeros, están en su poder, y los nacionales sólo se ocupan de pastoreo respecto del ganado vacuno.

Se dice que esta es una situación odiosa; y por mi parte, contestaré con dos observaciones: primera, que si efectivamente en un momento dado aparecen los extranjeros rodeados de mayor seguridad

que los ciudadanos, eso no proviene de la tendencia de la ley; proviene del estado anómalo del país; y como todos los estados anómalos son transitorios y no se puede concluir de lo transitorio á lo permanente, no se puede concluir que nuestra legislación sea viciosa. En segundo lugar, que teniendo el derecho los caracteres con que lo hemos definido, pertenece natural y lógicamente á todos los hombres, cualquiera que sea su origen, y, perteneciendo á todos, las leyes deben corsagrarlo y garantizarlo.

Pero, de todo esto deduzco que la igualdad civil de los extranjeros está arraigada en la tradición nacional.

Nuestra nación comenzó en 1816 ante el derecho público, y las declaraciones que he tenido el honor de leer son contemporáneas y aun anteriores á ese gran acto por el cual constituímos una nación plenamente soberana Por otra parte, está incorporado á nuestros sentimientos. No cabe en ellos ninguno de esos arrebatos que han llevado en los Estados Unidos á los hombres á formar la facción de *Nou Noting* y á arrasar con el incendio y el estrago, rindiendo culto feroz á un falso sentimiento de la nacionalidad y del patriotismo. Por eso cuando veo que los extranjeros se preocupan de disciplinarse en núcleos llamándose colonias; cuando veo que tratan de constituirse en la prensa y por otros medios, órgano de lo que llaman sus intereses particulares, en contraposición de los intereses generales de la sociedad, y proceder como sería propio si vivieran bajo las capitulaciones de Solimán, reputo su conducta un atentado contra la soberanía nacional y un acto á la vez de insensatez y de ingratitud.

SUMARIO—Enumeración de los derechos garantizados por la Constitución—Propiedad; su uso y disposición—Libertad de industria, navegación y comercio—Propiedad de invenciones y descubrimientos—Patentes.

Nos ocuparemos hoy del derecho de propiedad garantido por la Constitución, y de la libertad de comercio, industria y navegación, que también consagra en el capítulo de las declaraciones generales.

No es menester que yo defina, ni es oportuno que justifique aquí, el derecho de propiedad.

Se colocan fuera de todas las condiciones propias del raciocinio, aquellos que ponen en duda el derecho con que cada hombre dispone exclusiva y libremente de los valores que cría, ó le han sido trasmitidos en cualquier forma por las personas que los crearon.

No tiene mayor asidero la negación del principio de la propiedad, cuando se discurre bajo el punto de vista más complicado sin duda, de la propiedad territorial. Es verdad que todas las fuerzas de la naturaleza son gratuitas y están á la disposición del hombre; pero el hombre no puede usarlas sino bajo condiciones peculiares de cada una; y puesto que sólo es posible usar de la tierra á condición de que ella sea apropiada, queda la propiedad del suelo tan sólidamente establecida como la de cualquiera otra clase de valores.

El principio de la propiedad ha de ser considerado en este curso, con el carácter jurídico que él tiene, en cuanto es la condición cardinal del orden civil en nuestra sociedad, como en todas las sociedades prósperas y vigorosas.

Nuestras leyes antiguas lo han reconocido constantemente. Pueden haber sido deficientes en cuanto al desarrollo de otros principios que entraña; pero ninguna ley lo ha desconocido, y las de orden público lo han confirmado desde los primeros días de la revolución como la base inicial de nuestra sociabilidad.

Así, el artículo 1° del Reglamento de 1815 como el de 1817, lo consignan categóricamente. La Constitución de 1819 en su artículo 109,

y la de 1826 en su su artículo 159, también lo declara en términos explícitos.

La Constitución vigente contiene una serie de declaraciones que voy á permitirme leer. Dice, en primer lugar, en el artículo 14, que todos los habitantes de la nación gozan—entre otros derechos—del de usar y disponer de su propiedad. Y en el artículo 17 dice:

1°—La propiedad es inviolable, y ningún habitante de la nación puede ser privado de ella, sino en virtud de sentencia fundada en ley.»

2°—«La expropiación por causa de utilidad pública, debe ser clasificada por ley y previamente indemnizada »

3° -«Sólo el Congreso impone las contribuciones que se expresan en el artículo 4°.»

4°—«Ningún servicio personal es exigible, sino en virtud de ley ó de sentencia fundada en ley.»

5°—«Todo autor ó inventor es propietario de su obra, invento ó descubrimiento, por el término que le acuerde la ley.»

6°—«La confiscación de bienes queda borrada para siempre del código penal argentino.»

7°—«Ningún cuerpo armado puede hacer requisiciones, ni exigir auxilio de ninguna especie.»

El contexto de estas siete cláusulas del artículo 17, corrobora lo declarado en el artículo 15. No está, sin embargo, exento de toda crítica.

Nuestros legisladores son, regularmente, poco cuidadosos en cuanto á la redacción de las leyes; y muchas veces ellas contienen, por el abuso de palabras enfáticas, formas contrarias á la mente clara del legislador, ó expresiones oscuras é intemperantes que alterarían su sentido fundamental si se interpretaran literalmente. Así, este artículo comienza por decir que la propiedad es inviolable, y añade que nadie puede ser privado de ella «sino en virtud de sentencia fundada en ley.» Ahora, desde que el mismo artículo establece, por la cláusula que he señalado con el número 6, que la confiscación de bienes queda borrada para siempre del código penal argentino, es para mí evidente que ninguna sentencia fundada en ley podrá jamás privar á nadie de su propiedad.

En efecto, una ley puede establecer una pena pecuniaria, y es el caso en que parece más especiosa la opinión de los que entienden que, á pesar de la inviolabilidad de la propiedad, puede ésta ser allanada por la acción legal. Pero, la pena pecuniaria no importa el alla-

namiento de la propiedad; es un sacrificio impuesto á una persona, por vía de castigo, y no otra cosa.

No es tampoco allanar la propiedad, obligar á los individuos á contribuir pecuniariamente á la conservación del organismo institucional del país, á los gastos públicos, al sostenimiento de los servicios generales de la nación, de las provincias ó de los municipios.

Cuando en los litigios civiles se resuelve una cuestión desfavorablemente para un hombre que tiene la aparente propiedad de una cosa, no se le despoja de ella en nombre de la ley; lo que se hace es resolver una duda de derecho, y devolver á su verdadero propietario la cosa de que ha sido indebidamente despojado.

Cuando se estrecha á un individuo á hacer reparaciones civiles, no se hace sino obligarle á indemnizar perjuicios que haya inferido.

Pero, donde quiera que la propiedad no es destruída en su raíz y en sus consecuencias, destruída en toda su extensión por el imperio de la ley, no puede decirse que en virtud de sentencia pueda alguien ser privado de lo que le pertenece como propietario,

La facultad de expropiar por causa de utilidad pública, que es el derecho exorbitante, en virtud del cual se obliga al propietario á ceder, en beneficio de la comunidad, los objetos que son de su particular propiedad, tampoco importa un allanamiento de su derecho, desde que la ley establece que debe ser previamente indemnizado. No va más allá de obligar á vender, de obligar á cambiar una cosa por su justo precio; y la ley que lo establece comienza por reconocer que la propiedad es invulnerable

La propiedad no es allanada por la acción de la ley, sino donde existen leyes agrarias semejantes á las que de tiempo en tiempo, en las sociedades antiguas, trasformaban su distribución. Es allanada y dependiente de leyes variables en Rusia, donde periódicamente se desaloja á cada propietario de lo que le pertenece, para hacer una nueva distribución entre los nuevos tiaglos de los municipios. Era allanado entre la legislación hebrea, según la cual, en el año del jubileo, se destruía el derecho del propietario, para hacer repartos igualitarios de las tierras sustancialmente poseídas en común.

Por consiguiente, desde que ninguno de los casos aceptados por nuestra legislación, una vez que ella ha prohibido la confiscación de bienes, importa un allanamiento de la propiedad en nombre de la ley, podemos concluir que el texto de la constitución está mal redactado: que la propiedad es inviolable, que en ningún caso la sentencia fundada en ley priva á nadie de su propiedad. Dándole otra inteligencia, torceríamos radicalmente su sentido.

Ahora, nuestras leyes han sido, en materia de propiedad, recelosas bajo algunos puntos de vista.

La Constitución de la provincia de Buenos Aires y otras, y una ley dictada por la Asamblea Constituyente de 1813, han prohibido categóricamente las vinculaciones y los mayorazgos.

Se ha temido que, permitiendo á los propietarios trasmitir los bienes territoriales al primogénito de sus hijos, ó vincular una fracción de sus propiedades perpetuamente y á determinados servicios, se favorecería el desenvolvimiento de una aristocracia.

Aunque consintamos en que los legisladores han sido prudentes al precaverse contra la aparición de una clase privilegiada y monopolizadora de la propiedad territorial, no podemos concluir que ha tenido igual razón al prohibir las vinculaciones, que al abolir los mayorazgos.

Por otra parte, las aristocracias no nacen, ni en virtud de la manera cómo los propietarios pueden disponer de sus bienes, ni de la manera cómo la propiedad se trasmite entre sus herederos.

Durante una larga época ha sido regido nuestro país por una legislación que permitía los mayorazgos; y entre tanto, no surgió en ella una aristocracia, ni institución alguna que se le asemejara.

Yo no reconozco que existe una aristocracia porque en una sociedad exista cierto grupo de gente, que por su fortuna ó cualquiera otra circunstancia, goza de un prestigio excepcional. Llamo aristocracia á las castas constituídas con privilegios políticos trasmitidos de generación en generación, y apoyados en el monopolio de la propiedad fundial. Cualesquiera otras clases de privilegios, cualesquiera otras ventajas que incidental ó permanentemente pueda adquirir un grupo de la sociedad sobre otro, tienen un carácter completamente distinto del que corresponde á esta institución.

Entre tanto, si en el país argentino, existiendo los mayorazgos, fué imposible, por la ausencia de otras fuerzas y de otras circunstancias concurrentes, que la aristocracia surgiera, me parece excesivo el temor de nuestros legisladores al prohibirlos, y, sobre todo, al prohibir las vinculaciones.

Ha sido recelosa también la ley respecto de los bienes raíces de corporaciones.

Estos temores se han manifestado más vivamente que en cualquiera otra época, en la reforma centralizadora de la administración del general Rodríguez, durante el ministerio de Rivadavia en 1821.

En oportunidad hemos de tratar á fondo este punto.

Manifestaré el espíritu que ha guiado á nuestros legisladores á pro-

ceder así: han temido que si las corporaciones eran armadas, sin reservas ni límite de ninguna especie, con la facultad de adquirir y poseer bienes raíces, la propiedad territorial vendría, con el andar del tiempo, á ser monopolizada en pocas manos, y que esas pocas manos serían de personas jurídicas sin las responsabilidades y sin el movimiento de las personas naturales.

Las corporaciones, entre tanto, son una indispensable necesidad para que el organismo de una sociedad republicana sea verdaderamente vigoroso. Donde quiera que se pretende establecer un gobierno despótico, se trata de simplificar la sociedad. Todas las grandes monarquías han sido igualitarias, y han llegado á la igualdad social, desagregando á los hombres de los grupos elementales de que formaban parte y de que recibían fuerza. Dispersándolos, los han convertido en moléculas de una gran masa, en vez de ser elementos vivos y conscientes de pequeños núcleos morales reunidos por la profesión de ideas comunes, por la persecución de fines elevados, y por una disciplina que los armoniza y los hace solidarios. Entonces el poder pesa con toda su enorme violencia sobre la generalidad; la sociedad queda aplastada por el Estado. É importa poco el nombre que tome el Estado; importa poco saber cuáles son los órganos de esta autoridad desbordante y excesiva que se eleva sobre los individuos y sobre el derecho privado; que ese poder encarne en un hombre, que esté refundido en una clase, ó poseído por la totalidad de los ciudadanos. Todo individuo se encuentra absorbido por el Estado, sea que el Estado se llame rey, que el Estado se llame aristocracia, ó se llame pueblo soberano.

Por consiguiente, toda legislación recelosa en cuanto á la extensión de los derechos de propiedad de las corporaciones, si bien encuentra en las razones que apunto algunos pretextos especiosos que cohonesten su conducta, tiende en el fondo á aniquilar el organismo republicano, es decir, á hacer desaparecer de la sociedad una de las principales condiciones de la libertad.

Nuestra legislación no se detiene aquí, en el camino del error, respecto de la propiedad.

Nuestro régimen sucesorio está fundado sobre el principio de las herencias forzosas y la repartición igual de los bienes testamentarios.

En aquel momento supremo en que el padre de familia, próximo á abandonar la vida, se preocupa de disponer de sus bienes para después de sus días, es decir, cuando asume la sagrada facultad que los padres gozan en todas las sociedades prósperas y sólidas de la tierra, la facultad de dar la ley á su familia, la sociedad se interpone entre

uno y otra, interponiéndose entre el propietario y la propiedad. Está violado, por este solo hecho, el principio declarado categóricamente en el artículo constitucional que he leído Él dice que el hombre no sólo tiene derecho de gozar de su propiedad, sino que tiene derecho también para disponer libremente de ella. Entre tanto, esta coacción de la ley sobre el testador, importa mucho más que una limitación de esa garantía: importa su anulación total.

Se ha temido también de la libertad testamentaria resultados análogos á los que se han temido del mayorazgo, de las vinculaciones, y del derecho de las corporaciones para adquirir bienes.

No obstante, la historia acredita que ese temor es infundado; que las clases privilegiadas no nacen ni desaparecen, y que las aristocracias no se fundan ni se extinguen en las sociedades en virtud de la existencia de determinadas leyes testamentarias, sino en virtud de otras costumbres, de otras inclinaciones que concurren á dar su tipo y su carácter propios á cada fracción de la humanidad

La libertad testamentaria, por ejemplo, reconocida por la legislación inglesa y la de los Estados Unidos, produce en Inglaterra y en los Estados Unidos resultados diametralmente opuestos. Los propietarios ingleses usan de la libertad de testar para conservar los mayorazgos. Úsanla los norteamericanos para distribuir equitativamente y con paternal prudencia, en el sentido de la conservación de la familia, sus bienes entre todos sus hijos, principalmente en los Estados del Sud que tienen costumbres más sólidas y tradiciones más arraigadas.

Dentro de Inglaterra misma, la libertad de testar es usada de diversa manera. Es sabido que la generalidad lo hace en el sentido que he indicado; pero entre tanto, donde predomina la costumbre legal que los ingleses llaman *kavel kind*, los bienes son distribuídos por igual entre todos los hijos; y hay localidades en las cuales predomina la costumbre del *Burgo inglés*, en que el bien raíz de la familia, lo que constituye el centro ó núcleo del poder doméstico, no es repartido entre todos los hijos, ni tampoco entregado al primogénito, sino al revés de lo que ordinariamente sucede, pasa del propietario á manos del menor de sus hijos. Luego, la libertad testamentaria no entraña en sí peligros de ninguna especie: es una facultad de que en cada sociedad pueden usar los hombres con arreglo á las preocupaciones, sentimientos ó costumbres predominantes en el elemento en que se han desenvuelto.

Las razones que á estos temores se añaden para establecer la acción de la ley en la forma que en la República Argentina existe en

la distribución de las herencias, son (se dice) el deseo de fomentar los sentimientos de familia, y la necesidad de protegerla.

Los sentimientos protectores de la familia están en el corazón de todo hombre que tiene entrañas; la ley no puede sugerir al padre amor hacia su hijo; si hay una naturaleza suficientemente depravada para no amar á aquellos que han recibido de nosotros la vida, seres de esa naturaleza jamás serán levantados á la categoría de hombres morales, por la acción de la ley. Si se entiende por protección de la familia la garantía dada á su constitución, á su estabilidad, á su poder como centro elemental y autonómico de la sociedad, entonces digo que el sistema de la herencia forzosa, en vez de proteger la familia, la disuelve.

En efecto: ¿qué es la familia considerada como centro de poder en las sociedades en que rigen tales leyes? La sociedad doméstica es constituída por el matrimonio y se aumenta con la aparición de los hijos. Los hijos encantan por algunos años el hogar de sus padres; pero viene un día—el día de la emancipación de los varones, el del matrimonio de las mujeres,—y las familias se disuelven. La soledad vuelve al hogar, que ya no está hermoseado ni fortalecido por el fuego de la juventud. Cuando arroja la pálida vejez sus sombras sobre la casa de los ancianos padres, los hijos están lejos, formando nuevas familias, entregados á nuevos encantos, arrastrados por otras ilusiones; y si aún los sentimientos de la piedad filial conservan algún lazo flojo entre el padre y los hijos, viene la muerte, la muerte en la soledad; y cuando el sepulcro ha devorado las cenizas de los padres, queda roto el último vínculo, y la familia desaparece, si la codicia no levanta la discordia sobre la tumba entreabierta.

Es este el carácter instable creado á la familia por nuestras leyes, que estorba la constitución de centros tradicionales á que puedan acogerse los hermanos en desgracia, y sean fuentes de responsabilidades y deberes para aquellos á quienes es grata la fortuna.

No, el sistema de las herencias forzosas no es ajustado al sistema de la propiedad, ni es conservador de la sociedad doméstica: al contrario, es un elemento disolvente de las familias.

Otra de las cláusulas de este artículo establece una propiedad puramente temporal sobre determinada clase de valores: es la cláusula marcada con el número 5, que dice: «Todo autor, inventor ó descubridor, es propietario exclusivo de su obra, invención ó descubrimiento por el término que le marque la ley.»

Si todo hombre tiene derecho á exigir un dominio exclusivo y disponer con completa libertad de los valores que cría, es claro que aquel

que por medio de la producción literaria ó artística produce valores incorporales, debe tener sobre ellos la misma propiedad que tendría sobre cualquier otro producto. La Constitución nacional, entre tanto, no declara ni garantiza la propiedad artística ó industrial sino con un carácter temporario; y en ello coincide con la legislación de la mayor parte de las naciones del mundo. Así, por ejemplo, en Francia desde 1566 hasta la revolución, la propiedad literaria y artística es temporal ó perpetua, según el beneplácito del monarca. Después de la revolución, la legislación ha declarado ese derecho vitalicio y hereditario por cierto número de años, creo que por veinte. Las leyes de Bélgica y de Holanda coinciden con la legislación francesa. En Inglaterra, la propiedad literaria y artística dura por 42 años, y cuando ellos terminan durante la vida del primer propietario, sus herederos disfrutan de este derecho durante 7 años. En otros países de Europa la propiedad es vitalicia y hereditaria por 30 años. Esta es la legislación de la Alemania, de Austria, de España, y análoga es la de los Estados Unidos.

De manera que los ejemplos de la legislación extranjera corroboran el principio aceptado por la constitución argentina. Así, que no puedo manifestar mi desacuerdo con la doctrina jurídica que ella envuelve, sin alguna timidez y sin dar un fundamento, que considero sólido, de mi parecer.

En primer lugar, distingo la propiedad artística de la literaria; y hemos de ver dentro de un instante que no es puramente antojadiza esa distinción, sino que una y otra difieren por caracteres esenciales.

Cuando se trata de ambas, nadie pone en duda, á no ser las escuelas comunistas que niegan radicalmente el principio de la propiedad, el derecho de un artista ó de un poeta para disponer libremente del original de su cuadro, de su estatua ó del manuscrito de su poema. Entonces la cuestión de la propiedad artística y literaria versa sobre la propiedad de las copias, de la reproducción de las obras del arte y de la literatura.

Una obra perteneciente á las artes plásticas no puede ser íntegra y cabalmente reproducida por medio de las copias. Una estatua puede ser imitada más ó menos aproximativamente, pero no puede ser por completo reproducida. De consiguiente, aunque se garantice un derecho de propiedad al artista que ha tenido la primera concepción, y la ha vaciado en el mármol ó en el lienzo, ese derecho de propiedad no puede ser perpetuo, porque todos aquellos que hacen copia de su estatua, ó de sus cuadros, si bien reciben de él la inspiración, ponen

mucho de su propio esfuerzo intelectual en la reproducción. La copia del cuadro ó de la estatua es una obra nueva, aunque inspirada por el original.

No sucede lo propio con las copias de obras literarias. Las obras literarias pueden ser reproducidas íntegramente; pero todo pertenece en ellas al autor: el fondo y la forma. Es inseparable lo uno de lo otro. El alto concepto de la imaginación ó el arranque generoso del sentimiento sin la estrofa en que se envolvió al nacer, aunque sea lógicamente el mismo concepto, no es la misma entidad literaria. Por consiguiente, cuando por medio de la imprenta se multiplican al infinito los ejemplares de un poema, se reproduce la misma obra del autor, y ella lleva en sí un valor que no contribuyeron á crear los que multiplican las copias. En efecto, un libro no vale solamente por el material empleado; vale por su pensamiento ó por la serie de conceptos que encierra, verdad, belleza, sentimiento; vale por su forma; y este valor es perpetuo, desafía el tiempo, se burla del olvido, pasa de generación á generación; desaparecen las lenguas, y las generaciones sucesivas se ven obligadas á estudiarlas, cuando ya no existen las razas que las hablaron, para saborear la poesía antigua en su propio vaso, para admirarla en sus formas ingenuas y espontáneas.

Sí, pues, existe en las obras de arte un valor que todo el mundo puede reproducir y que, sin embargo, ha sido creado sólo por el autor, y si ese valor es perpetuo, es cosa segura para mí que la propiedad literaria debiera tener los mismos caracteres que la de los valores corporales y ser tan perpetua como ella.

Hay otra clase de propiedad sobre la cual la Constitución garantiza también derechos temporales: me refiero á los inventos ó descubrimientos. «Todo autor ó inventor—dice la Constitución—es propietario de su descubrimiento ó invento, por el término que le acuerda la ley.»

La misma coincidencia en los ejemplos del derecho comparado respecto del caso anterior, encontramos respecto de éste. Las patentes son dadas, desde la antiquísima ley de Inglaterra de 1623, y por todas las de Europa y América, por un tiempo limitado; y aquí me parece que la regla jurídica escapa de toda crítica.

Un inventor ó descubridor no hace otra cosa más que adelantarse á sus contemporáneos en la percepción de una idea, y las ideas son comunes y universales. No hace otra cosa más que aumentar el número de fuerzas gratuitas, y disminuir, por consiguiente, proporcional y correlativamente, el número de fuerzas onerosas para la producción eco-

nomica. Síguese de aquí que el descubridor merece estímulo y recompensa como benefactor de la humanidad, pero no es propietario por dos razones. En primer lugar, porque las ideas sobre las cuales ha operado, no son su privilegio propio; y en segundo lugar, porque aumentar las fuerzas gratuitas de que dispone la humanidad para la producción, y exigir la propiedad sobre ellas, son términos completamente contradictorios.

A propósito de esta materia, debo hacer notar un error que viene arraigándose en nuestras costumbres constitucionales.

Diez de las Constituciones de Provincia de la República Argentina, y entre ellas la de Buenos Aires, facultan á las autoridades locales á conceder patentes de invención ó de descubrimiento. La legislación en materia mercantil es exclusiva de la Nación, y conviene que así sea, porque necesita ser una, en cuanto compromete no solamente los intereses internos del país, sino también sus relaciones internacionales.

Por consiguiente, es contradictorio con el buen orden y la marcha regular del país, que las provincias se arroguen la facultad de dar patentes ó conceder privilegios Una de dos: ó esos privilegios coinciden con privilegios nacionales, ó son contrarios á otros privilegios otorgados por la autoridad general.

En el primer caso son insignificantes. En el segundo, traban la acción legislativa y administrativa de los poderes públicos nacionales en materia de comercio, de circulación de las mercaderías, de los productos de la industria nacional y de la extranjera importada por el comercio.

De suerte que, desde que las provincias no pueden ejercer facultades concurrentemente con la nación cuando sea repugnante y contradictorio el ejercicio simultáneo de iguales poderes de parte de ambas entidades, siendo en este caso repugnante y contradictoria la facultad de conceder patentes de invención ó descubrimiento de parte de la nación y de las provincias conjuntamente, las provincias no tienen esta facultad, y es probable que en caso de conflicto que sobreviniere, la autoridad judicial lo resolvería así.

Otra de las garantías que establece la Constitución en el artículo de que nos ocupamos, es la libertad de industria y de comercio.

Por libertad de industria y de comercio se entiende, en primer lugar, la supresión de los monopolios del Estado; en segundo lugar, la supresión de todo monopolio de gremio sobre cualquier ramo de industria ó comercio. Pero no basta para que esta garantía sea sólida, que el Estado se abstenga de establecer monopolios, ya sea en favor suyo,

ya en favor de algún gremio particular. Es menester que también se abstenga de establecer presión sobre la industria y el comercio. En ese caso están las medidas preventivas, y los impuestos exorbitantes.

Tampoco quiero decir que por libertad de industria debe entenderse la libertad ilimitada de los hombres para procurar fortuna por cualquier medio.

Este derecho, como todos los que la Constitución garantiza, debe ser en su ejercicio reglamentado por leyes del Congreso; y no solamente por éstas, sino por leyes provinciales y hasta por ordenanzas municipales.

Delante de la moral pública, delante de la higiene y de otras mil circunstancias que han de consultar los regl mentos municipales, el derecho de ejercer libremente la industria que á cada uno le cuadre escoger, debe incontestablemente ceder. De otra manera, el interés individual predomina sobre el general. El interés no tiene en su propia naturaleza nobleza suficiente, por crecido que sea el número de personas que favorezca, para prevalecer sobre el derecho de un solo hombre.

La libertad de navegación de los ríos interiores garantida por nuestra Constitución y por las costumbres arraigadas ya en 20 años de práctica de su ejercicio, tiene atingencia con la libertad de comercio.

Con excepción de la reglamentación especial para el cabotaje, nuestros ríos están abiertos á todas las banderas; todos nuestros puertos, habilitados con un establecimiento fiscal para percibir los impuestos, pueden recibir las embarcaciones extranjeras

Las provincias no pueden en ningún caso establecer trabas al tránsito de los buques de un puerto á otro; y esta serie de disposiciones no son otra cosa más que esfuerzos tendentes á conseguir dos resultados: asegurar la unidad orgánica de la nación por la unidad de su interés económico y de sus evoluciones industriales y mercantiles; fomentar el incremento de la riqueza pública, la inviolabilidad de la propiedad, y todas las consecuencias que de este principio se derivan.

La libertad de industria, comercio y navegación, es consecuencia precisa de este principio: que todo hombre es dueño de aquello que produce y que puede disponer libremente de lo que le pertenece como propietario.

No son, finalmente, ni el principio de la propiedad ni la libertad de industria, comercio y navegación, efímeras concesiones hechas por la Constitución, y legítimamente revocables. He afirmado, como

definición de los derechos personales, lo siguiente: derecho es cualquier franquicia ó garantía que los hombres pueden recíprocamente exigirse en cumplimiento de su ley moral.

Y bien; en los orígenes de nuestra raza, fuéle dicho al hómbre que sólo le producirá frutos la tierra que riegue con el sudor de su frente. En nombre de la ley del trabajo, nos exigimos los unos á los otros en el seno de la sociedad, la garantía de la propiedad, la libertad de industria, de navegación y comercio.

SUMARIO—Continuación de la materia anterior—Libertad de cultos—Derecho histórico argentino en materias religiosas—Patronato de la Iglesia Católica.

El principio de la unidad religiosa, establecido por la colonización española en América, concordaba con hechos sociales y contemporáneos, y con los antecedentes del pueblo colonizador. En América había una completa unanimidad de sentimientos religiosos; y como no estaban las colonias en relación con el extranjero, no era posible que se presentara el caso de tener que transigir con los disidentes que reclamaran el libre ejercicio de su culto. Era concorde también con los antecedentes de España. El sentimiento religioso y político se había confundido en la guerra siete veces secular de la independencia española contra los moros. Era, por fin, concorde con el sentimiento dominante en todas las naciones europeas.

Los bárbaros habían sido reducidos á las condiciones regulares de la civilización bajo las inspiraciones del cristianismo. Por consecuencia, las instituciones eclesiásticas y religiosas, y las instituciones sociales y políticas, se confundían como una sola entidad: de suerte que los trastornos en el terreno religioso se convertían en guerras sociales y políticas.

Así, las naciones europeas que enviaban sus colonos á América, trasladaban aquellos sentimientos y las formas sociales que de ellos se seguían.

Los españoles, en cuyo país imperaba exclusivamente la religión Católica, la establecieron por tanto en la parte de la América que colonizaban, como forma exclusiva de adoración á Dios.

Después de la emancipación, nuestra legislación se conservó durante algún tiempo sin grandes cambios aparentes.

Tengo á la vista los textos de todos nuestros primeros estatutos constitucionales. El de 1815 decía en su artículo 1º: «La Religión Católica, Apostólica, Romana es la religión del Estado. Todo hombre debe respetar el culto público y la religión santa del Estado. La

infracción de este artículo será mirada como una infracción de las leyes fundamentales del país». El Reglamento de 1817 y la Constitución de 1819, reproducen, palabra por palabra, el texto del estatuto de 1815. La Constitución de 1826 decía también: «Su Religión (habla de la República Argentina) es la Católica, Apostólica, Romana, á la que prestará su más eficaz y decidida protección, y sus habitantes el mayor respeto, sean cuales fueren sus opiniones religiosas »

Entre tanto, desde 1810 hasta 1826, habían sobrevenido modificaciones esenciales en nuestro Derecho sobre esta materia.

El tratado de 1825 con Inglaterra, había pactado formalmente la libertad de cultos de los ingleses en nuestro país, así como de los argentinos en Inglaterra.

Una ley de la provincia de Buenos Aires había declarado, en el mismo año, como derecho inviolable de todos los habitantes del territorio, el de ejercer pública y libremente su culto. Otra ley dada en la provincia de San Juan, con alguna anterioridad á la de Buenos Aires, había hecho idéntica declaración.

Se observa una gran diferencia entre el espíritu de estas leyes y el de las constituciones anteriores, á tal punto predominante en el ánimo de los hombres públicos del país, que al dar al doctor don Valentín Gómez las instrucciones necesarias para sus negociaciones en Europa á fin de coronar un Rey del Río de la Plata y de Chile, se le encargó expresamente, á pesar de la lata libertad de acción que se le confería, que tuviera presente en su negociación el artículo de la Constitucion de 1819 referente al culto y á la religión; lo que parecía excluir la candidatura de cualquier príncipe que no perteneciera á la comunión católica.

Las causas de estas modificaciones en la manera de pensar y en la tendencia legislativa del país, eran dos.

En primer lugar, la inmigración extranjera. Había llegado á provocarse el conflicto de intereses entre individuos pertenecientes á distintas comuniones religiosas. Se había atraído á los extranjeros, y los disidentes reclamaban el libre ejercicio de su culto, la consagración religiosa de la familia, y los ritos de las tumbas.

Habíase difundido, por otra parte, el escepticismo religioso en las clases gobernantes de la sociedad; y sean cuales fueren las reglas de conveniencia que impulsan á los pueblos á reconocer la libertad de cultos, en los días de fe las sociedades no ceden á ella sin gran resistencia y sin vencer muchos escrúpulos; pero cuando la fe disminuye en las almas, cuando las creencias desaperecen de los espíritus y tien-

den á desaparecer de las prácticas de la vida, entonces se arrojan impetuosamente en las sendas del liberalismo.

Así es que la concurrencia de estas dos causas hizo que la transformación de nuestra legislación fuese rapidísima.

La Constitución de 1853, actualmente en vigencia en la República Argentina, dice en su artículo 14 que «todos los habitantes de la República gozan—entre otros -del derecho de profesar libremente su culto.» En el artículo 20,—enumerando los derechos que particularmente declara á favor de los extranjeros,—añade que gozan el derecho de ejercer libremente su culto »

Muchísimas constituciones de provincia concuerdan, en términos más ó menos explícitos, con esta declaración, especialmente las de Buenos Aires y Salta, que, sin embargo, están en discordancia con otras, la de Córdoba por ejemplo, respecto del espíritu que las inspira en este asunto.

Ahora bien; ¿cuál es el principio doctrinario que rige esta regla institucional? De otro modo ¿cuál es el punto de apoyo de la libertad de cultos?

Suele alegarse, señores, para sostenerla, este principio; la libertad de la conciencia humana. (1)

Por mi parte, entiendo que semejante principio envuelve un doble absurdo. Por consiguiente, no puedo aceptarlo como fundamento para una institución que no repruebo.

Si supusiéramos que el hombre puede libremente escoger entre la verdad y el error; que puede, siguiendo el impulso de sus pasiones, elegir antojadizamente la regla disciplinaria á la cual debe sujetarse, sería menester afirmar que carece de responsabilidad en las más transcendentes de sus relaciones. Responsabilidad y libertad son los grandes principios que constituyen al hombre en un ser moral. Supóngase suprimido cualquiera de ellos; supóngase que el hombre no

---

(1) Las ciencias morales no tienen una tecnología bien establecida, y por eso muchas cuestiones de principios se complican con cuestiones de palabras, como acaece respecto de la *libertad de conciencia.*

La libertad de conciencia, en el sentido en que los cristianos usamos la palabra, significa el derecho de los hombres para resistirse á obedecer las imposiciones de los poderes civiles contrarios á la fe y á las reglas de conducta que de ella derivan. Lo formulaban los libros sagrados en estos términos: *Oportet obedire majis Deo quam hominibus*; y un publicista contemporáneo en estas palabras «*consiste nel non credere se non al vero rettamente conosciuto; e nel non operare se non a norma del credere.*» (TAPARELLI, «*Diritto naturale*», § 1416). Quiere decir que esta palabra designa un derecho fundado en el deber de conformarse á la fe en las ideas y en las acciones.

En el sentido racionalista consiste en la negación de que el hombre esté obligado á obedecer las reglas de fe, ó sea responsable ante Dios por acatarlas ó sustraerlas de ellas. La he considerado en este último sentido, porque sólo en él es alegada, por la escuela revolucionaria, para apoyar la libertad de cultos. Esta explicación despejará cualquier equivoco.

es libre, que el hombre no es responsable; y todo el orden moral se desploma.

Pero hay otra observación histórica que hacer.

El Salvador del mundo ha establecido un centro de enseñanza y de autoridad, encargado de conservar el depósito doctrinario intacto, y auténtico el ministerio sacerdotal. Obedecer á la Iglesia ó rebelarse contra ella, no es cosa indiferente.

Por consecuencia, puedo invocar esta razón del orden histórico á la par que la razón filosófica, ya expuesta, para rechazar el principio de la libertad de conciencia como base de la libertad de cultos, ó como concepto puramente teórico, aunque no condujera á la afirmación de ningún principio aplicable á la legislación de la sociedad.

Pero, sea como quiera, el hecho es que en el mundo existen divergencias religiosas; que el cristianismo no ha difundido su luz esplendorosa sobre el universo entero; y que del viejo tronco cristiano se han desmembrado numerosas ramas.... y es menester que todas las opiniones, que todos los derechos, que todas las relaciones que en virtud de esta circunstancia surgen, sean de alguna manera armonizados. Es verdad que la religión compromete los más graves y transcendentales intereses de la sociedad; pero en cuanto deber, es un deber de conciencia que induce una responsabilidad personal; y puesto que el Estado no puede librar al hombre de su responsabilidad personal, es claro que tampoco puede definirle dogma, ni circunscribirle moral, ni imponerle un culto.

Los estados paganos, antiguos y modernos, han establecido religiones cívicas. Bajo ese régimen, la religión no ha sido una relación íntima y de conciencia entre el hombre y Dios; ha sido una relación legal, el acatamiento de creencias impuestas en virtud de la soberanía social.

Dos grandes resortes, uno el de la actividad individual otro el de la fraternidad del hombre en la universal asociación de su especie, se quiebran bajo esa resolución de la cuestión religiosa.

Se quiebra el resorte de la responsabilidad personal, porque si el Estado reviste poder para imponer á cada cual sus creencias y su regla superior de moral, los errores y las culpas que se siguen de afirmar la mentira y practicar el mal, son imputables al Estado y no al hombre; y se destruye el principio de la fraternidad humana, porque, en vez de extender sobre el mundo entero un dogma ó cobijarlo bajo un solo amor se divide los grupos de los grupos, las naciones de las naciones, las razas de las razas, dando á cada cual una creencia distin-

ta de las demás como fórmula suprema de la verdad, y desdeñando todo lo que los demás creen, y aborreciendo todo lo que las demás aman.

El cristianismo ha dividido lo que es de Dios de lo que es del César; es la única religión establecida por un compromiso directo entre el hombre y Dios; y ha constituído la Iglesia como centro de doctrina y de autoridad. Luego, el Estado es naturalmente incompetente para dogmatizar.

El Estado que se arroga la facultad de establecer doctrinas y reglas de moral, se convierte en fuente de principios superiores y de leyes supremas. Su poder, por consiguiente, rompe todo límite, y desaparece la libertad del hombre dentro de la sociedad que él encabeza; invierte todas las condiciones de la soberanía que, considerada en absoluto, sólo reside en Dios, y es ejercida fragmentariamente por todos los centros de autoridad que en virtud de las reglas de la naturaleza y de las relaciones sobrenaturales, por él han sido establecidos.

A qué estremo puede ser llevada la teoría que convierte al Estado en centro autoritativo en materia religiosa, lo demuestra la historia; y lo comprueban los escándalos contemporáneos de que está siendo víctima la Alemania moderna bajo el desbordamiento del poder imperial, inspirado por el fanatismo materialista.

Y ensanchando el horizonte de nuestra exploración: ¿cuál es el espectáculo que presenta la Rusia? El despotismo más absoluto y completo y una depresión moral creciente, consecuencia de este fenómeno doloroso: la involucración del poder político con el poder religioso, nacida de la revolución cismática de Oriente que destruyó la autoridad eclesiástica, para trasladarla íntegra al soberano temporal constituyéndolo á la vez Rey y Papa.

Oigo atribuir al protestantismo una influencia gloriosa en el desarrollo de las instituciones liberales..... Protesto contra ese aplauso. El protestantismo es un episodio que ha trabado la expansión de los principios cristianos en la organización de las sociedades modernas. Su ruptura con el centro superior de la autoridad eclesiástica, ha determinado, ó bien la concentración de la autoridad religiosa en el Estado, como en Inglaterra, ó bien la dislocación total de los centros confesionales, y la consecuente separación de los creyentes de todo núcleo de resistencia y de fuerza en orden á los intereses morales y de conciencia. El primer resultado es llanamente despótico é impregnado de socialismo pagano; el segundo, trastorna las condiciones necesarias de la libertad.

En virtud de todas estas razones es claro que no hay solución competente al problema que crea la divergencia de creencias religiosas, sino una, y es la que la Constitución argentina ha dado á medias: es decir, la libertad de cultos.

La libertad de cultos sólo en ese sentido es para mí aceptable; sólo en ese sentido es una institución que puede ser levantada á la altura de un principio verdaderamente científico. Si se fundara en la libertad de la conciencia, carecería de todo. ¿En qué consiste la libertad de conciencia, si no consiste en su irresponsabilidad? Entonces la cuestión religiosa viene á ser una mera cuestión de intereses y de intereses definidos por la sociedad. Y no se diga que si la conciencia del hombre es libre delante de Dios, con mayor razón debe serlo delante del Estado. No, si delante de Dios somos irresponsables, en nada podemos apoyarnos para resistir al Estado; y todas las injusticias y todas las violencias y todas las iniquidades, conformes á un interés poderoso y exigente, encuentran su definitiva absolución. El interés colectivo del Estado decidirá todas las cuestiones de carácter religioso. Entonces ¿qué se puede objetar cuando razas superiores someten á razas inferiores, y las que ocupan la suprema jerarquía se levantan al mas alto concepto matafísico, mientras que las inferiores viven, como las egipcias, adornando las cebollas de sus jardines? ¿En virtud de qué principio puede rechazarse (si ello conviene á la sociedad) el establecimiento de una religión nacional que excluya todos los hombres de la participación de los derechos que tienen su arranque en el culto cívico? ¿En virtud de qué podría motejarse á los antiguos romanos que enaltecieran sus tiranos y sus verdugos, cuandó querían hacer de sus tradiciones, una ley, hasta convertirlos en dioses presentándolos á la adoración de las muchedumbres?.....

Sé hasta donde va la lógica de los escépticos contemporáneos.

Veo á los mormones practicando la poligamia, y conculcando las creencias más elevadas y más puras, y los principios más sagrados de la moral social y doméstica. Entre tanto, les admiran y les aplauden..... ¿Por qué?..... Porque han convertido en un prado ameno las orillas antes estériles del Lago Salado! Son inmorales, son depravados, se han consagrado al culto grosero de los sentidos.... ¡Eso qué importa! ¡Son excelentes agricultores! ¡Pero santo Dios! ¿Dónde están los ideales del espíritu humano? ¿Qué se han hecho los impulsos generosos del corazon del hombre?.....

Señores: las cuestiones religiosas y morales no pueden ser tratadas si el hombre no se eleva hacia las supremas regiones donde reside

Dios, y á que sus propios impulsos le exaltan cuando su alma no está corrompida!

Y, sin embargo, nada menos que una consecuencia contraria entrañan las doctrinas de muchos de los que preconizan la libertad de cultos; porque sucede á su respecto, que son sus más ardientes sostenedores los que no tienen uso alguno que hacer de ella. En efecto, un sólo incrédulo arma más estrépito en favor de la libertad de cultos que todos los creyentes que pudieran aprovecharla.

La mayor parte de las veces es preconizada, no en defensa de los derechos del hombre religioso, sino por satisfacer á los que viven fuera de todo vínculo confesional. Y cuando tales caracteres reviste, es una divisa agresiva, detestada por los pueblos que tienden á normalizar las condiciones de su paz interna.

A menudo oimos en nuestro país presentar las instituciones de los Estados Unidos de América, como el supremo modelo de organización liberal. Yo no participo de ese entusiasmo ciego. No obstante, los norte-americanos tienen mucho que admirar, y del punto de vista religioso y de la libertad de cultos, creo que tienen grandes lecciones que dar al universo.

Entienden mal los antecedentes históricos y el verdadero sentido de la legislación de los Estados Unidos, los que creen que sus declaraciones en materia religiosa pueden ser confundidas con la divisa de guerra de los revolucionarios europeos.

La Constitución norte-americana, cuando fué primitivamente sancionada, no contenía una sola palabra relativa á la religión. Apenas, como observa un publicista moderno, contenía un acto de adhesión á los hábitos y á los principios religiosos dominantes en el país, cuando tratando del plazo concedido al presidente de la República para vetar las leyes del Congreso, le daba diez días, excluyendo el domingo, es decir, que se adhería al precepto, según el cual el día del Señor es consagrado al reposo. A petición de los Estados, cuando la Constitución les fué sometida para que la revisaran, se estableció en las enmiendas una declaración que dice que «el Congreso de los Estados Unidos jamás dará leyes que establezcan la protección especial del Estado á un culto, ni la exclusión de algún otro.» Los antecedentes de esta declaración son claros. En primer lugar, todos los Estados que componen la Unión Americana tenían un culto, una religión de Estado; pero la diversidad de su origen, y la diferente composición de los primeros núcleos, hacían que las instituciones religiosas de cada colonia fueran diversas. La confesión predominante, sobre todo

en los Estados más ricos y vigorosos por su constitución social, que eran los Estados del Sud, era la anglicana, cuya cabeza era el Rey.

Los Estados temían, cuando la Constitución les fué presentada, que el Congreso les arrebatara la facultad de definir por sí mismo su carácter religioso; y que, considerándose como órgano de la soberanía nacional, heredero de todos los derechos pertenecientes al Rey de Inglaterra, se constituyera en jefe de la comunión anglicana, que tenía la mayoría de los adherentes en el país, y obligara á los otros Estados á respetar este culto y á contribuir á su sostenimiento como culto de Estado. Insistieron, pues, en la conveniencia de que le fuese categóricamente negada la atribución de legislar sobre esta materia.

Tal fué el origen de la enmienda, la cual no importa, de ninguna manera, que no hubiera un establecimiento religioso en cada Estado.

Este, y no otro, es el sentido que los jurisconsultos más graves, y cuya autoridad tiene verdadero peso en la opinión, han dado á esa cláusula de la Constitución de los Estados Unidos. En materia de ciencia jurídica, en el orden constitucional, los norte-americanos no reconocen, y con razón, autoridad superior á la de Story y la de Kent.

Y bien: Story y Kent comentan en estos términos aquella cláusula de la Constitución.

Uno de ellos dice: El único objeto que ha tenido esa declaración es estorbar que se dé ninguna ley cuya consecuencia pudiera oprimir en el ejercicio de su culto á cualquiera de las comuniones religiosas emanadas del cristianismo.

El otro ha dicho: Pretender que en virtud de esa ley las autoridades de los Estados Unidos están obligadas á acordar la misma protección que á los cristianos, á los musulmanes y á los judíos, sería el concepto más monstruoso, la interpretación más errada de su letra y de su espíritu.

Y otro publicista igualmente eminente de los Estados Unidos, Baird, decia:

¿Y sabéis por qué la Constitución de los Estados Unidos se ha abstenido de decir que el pueblo de los Estados Unidos es un pueblo cristiano, que la sociedad de los Estados Unidos reconoce como el fundamento de sus leyes la revelación cristiana? Por la misma razón —contesta—que ha hecho que la Biblia no comience por demostrar la existencia de Dios: porque los hechos primitivos que constituyen la esencia misma de las cosas y le imprimen el sello de su carácter, no necesitan ni ser demostrados ni ser declarados.....

En los setenta años trascurridos desde esa declaración hasta el último de su establecimiento, fueron consignando las constituciones de los Estados particulares declaraciones análogas. Es decir, que esta regla que antes había sido una simple privación hecha al Congreso, fué haciéndose, por la adhesión prestada paulatinamente por todos los Estados, una inhibición á los poderes legislativos de Estados Unidos, en toda su extensión y en todas sus formas.

Pero importa ver los términos en qué esas declaraciones están hechas y las razones por las cuales lo han sido.

Leo en la Constitución de Massachusets, por ejemplo, estas palabras: «Como el culto público de Dios y las instrucciones en piedad, religión y moral, forman la felicidad y prosperidad de un pueblo y la seguridad de un gobierno republicano; por tanto las diversas sociedades religiosas de esta República, incorporadas ó no, tendrán derecho, etc.»

En esta forma ó con iguales fines están escritas todas las declaraciones de la libertad de cultos en los Estados Unidos. De suerte que son declaraciones contrarias á las de la revolución europea; son declaraciones hechas en amor de la religión y para fomentarla.

Y para comprobar esto, basta considerar el conjunto de las legislaciones y costumbres dominantes hoy allí.

Yo no hablaré de prácticas que todos conocemos.

No hay un sólo acto solemne de la vida pública de los Estados Unidos, que no sea iniciado por una plegaria levantada por los legisladores y por el pueblo.

Todos sabemos hasta qué punto es respetado el día consagrado al reposo y la oración, en virtud de leyes locales y nacionales, antiguas y recientes.

Es tal el vigor con que estos sentimientos están arraigados en todas las conciencias y en todos los espíritus, que no hace dos años todavía que un diputado de la Carolina del Sud era expulsado del seno de la Cámara á que pertenecía por haber osado—decía la orden del día que decretó su expulsión—hacer pública confesión de doctrinas ateistas.

Pero, fuera de estos rasgos, hay que observar de qué manera, por ejemplo, la Constitución de Nueva York y otras, excluyen del cumplimiento de ciertos deberes, sobre todo del de contribuir á la defensa nacional, á aquellos individuos que por escrúpulo religioso, repugnan llevar armas y derramar sangre.

Declaraciones categóricas de los tribunales establecen que las doc-

trinas cristianas forman uno de los elementos de la ley común del país. Al mismo tiempo que se declara la libertad religiosa, se dice: «esta declaración no importa el privilegio de negarse á prestar juramento;» y se afirma que el hombre que no cree en Dios, que no confiesa la existencia de una vida futura, ni una responsabilidad del hombre en esa vida ulterior, no será admitido como testigo, ni su declaración será válida ante los tribunales.

Sentencias recientes acatan la autoridad disciplinaria en el orden eclesiástico sin aceptar que de sus decisiones se interpongan reclamos ante los tribunales ordinarios; y, por fin, basta considerar la manera cómo está legislada allí esta gravísima cuestión del matrimonio, para comprender cuál es el espíritu que ha guiado al legislador al establecer la libertad religiosa.

La Europa trata de establecer como una gran conquista de la civilización lo que se llama el matrimonio civil. En los Estados Unidos el matrimonio civil existe, pero en calidad de excepción: la regla es el matrimonio religioso. Todos los individuos que contraen matrimonio según las reglas y prácticas de su comunión, lo contraen válidamente; y el matrimonio civil sólo existe para que lo empleen aquellos que no pertenecen á ninguna religión, ni practican ningun culto; tiene por objeto evitar la abundancia de las uniones ilícitas y desordenadas; pero de ninguna manera cambiar el carácter esencial de la institución doméstica, el carácter sagrado y religioso del matrimonio.

Ahora, el espectáculo de las extravagancias religiosas catalogadas por Dickson, el desarrollo enorme que el principio de la libertad de cultos ha tenido hasta consentir el establecimiento y culto público de ritos completamente ajenos y contrarios á los principios del cristianismo, pueden sugerir observaciones que conviene esclarecer ligeramente.

La libertad en todas sus formas y principios aplicada á las cuestiones religiosas, es, como todas las cosas humanas, susceptible de producir grandes bienes al lado de grandes males. Puede suceder, en efecto, que por la aplicación del principio de la libertad religiosa se desenvuelvan en una sociedad creencias de tal naturaleza, y se practique tal multitud de cultos, que las generaciones que vengan sucesivamente, familiarizándose con el hecho de ver acogidas bajo la misma protección legal todos los cultos y creencias religiosas, incurran en considerar que no hay diferencia cardinal entre las unas y las otras, y que es casi indiferente aceptar las nuevas y rechazar las antiguas, acogerse á aquella á que pertenece la mayoría de la nación ó no, y llegar apenas á discernir entre lo verdadero y lo falso. De esta situación al escep-

ticismo religioso no hay más que un paso; y cuando el escepticismo religioso impera, entonces la libertad religiosa llega á funestos extravíos, y la verdad á dolorosos descalabros.

Hay en los Estados Unidos, por otra parte, un principio que ha contribuído á producir las grandes extravagancias que ya prevalecen en su seno. Aquella nación es una nación nueva que se ha preocupado más que de ningún otro objeto, de fomentar su propio desenvolvimiento físico; el sentido económico prevalece sobre cualquiera otro espíritu. No es extraña la influencia de un gran hombre á la producción de este fenómeno. Me refiero á Franklin. Franklin era un personaje cuyo genio ha dejado rastros, no sólo entre sus contemporáneos, sino en las generaciones más remotas. Pero Franklin no era un moralista, ó lo era de malísima escuela. Franklin no se levantó á la categoría de los principios generales; su doctrina moral era una táctica de las acciones humanas encaminadas á la consecución de su bienestar. Era un moralista utilitario y empírico. Las circunstancias históricas del país, y la influencia de este grande hombre, han desenvuelto el sentimiento económico, el *economismo*, diré, si me es permitido usar de esta palabra, que preside, casi sin contrapeso, la vida norte-americana. Pero hay espíritus que tienen otros resortes, ricos de una savia que á la generalidad falta, y éstos no pueden menos de sentirse arrebatados hacia lo alto por esta alianza de la sensibilidad con la razón que lleva á los hombres á todos los transportes místicos, al mismo tiempo que se sienten influenciados por el *economismo* prevalente en la atmósfera general que los envuelve. De aquí aquellas sociedades semejantes á los Tembladores que son una mezcla curiosa de actividad económica y contemplación mística.

No obstante, la existencia de esas mismas instituciones consentidas por la ley, la tolerancia ofrecida á los cultos distintos y ajenos al cristianismo, no son antecedentes bastantes para destruir la antigua doctrina, que salvará á la nación de los extremos á que la inmoralidad la precipita.

Desde que el Estado reconoce no tener criterio ni competencia para definir dogmas, todos los centros que invocan una facultad que el Estado reconoce no tener deben ser igualmente tolerados; pero las leyes en los Estados Unidos no establecen la libertad religiosa sino con este límite: la moral pública; y se entiende, según la declaración de sus publicistas, el texto de sus leyes, y las sentencias de sus tribunales..... por reglas de moral pública las reglas de la moral cristiana.

En 1863 se dictaba una ley prohibiendo la poligamia en todas las regiones de los Estados Unidos de América, y se levantó en el Congreso una voz atacándola, en defensa de las libertades del territorio de Utah, pero predominó esta doctrina: que ningún grupo de hombres, en virtud de sus creencias religiosas, ni en virtud de tradiciones é intereses locales, puede sublevarse contra el principio de la monogamia, que es una institución social, porque es una institución cristiana.

Se preconiza la conducta prescindente de los legisladores de los Estados Unidos de América en materia religiosa cuando se trata de organizar la educación pública.

No hay que equivocarse sobre esto.

Lo que las leyes de todos los Estados Unidos de América establecen es que en las escuelas comunes, á las cuales han de concurrir los hijos de personas que pertenecen á distintas confesiones religiosas, no se dará ninguna enseñanza de acuerdo con las doctrinas particulares de alguna secta cristiana; pero las enseñanzas religiosas que son comunes al cristianismo considerado en conjunto, son establecidas en todas las escuelas comunes. Así la plegaria esencialmente cristiana, aquella que todos los hombres que confiesan la divinidad y oración de Jesucristo, ponen constantemente en sus labios, el *Padrenuestro*, es una oración empleada en todos los establecimientos de enseñanza. Lo mismo acaece con la lectura del Evangelio.

Hace pocos años, bajo la presidencia de Grant, se produjo un movimiento bastante intenso tendente á extirpar por completo la práctica de toda enseñanza religiosa en las escuelas comunes. El Evangelio debía ser proscripto. Pero este movimiento, debo declararlo en honor de la verdad, no ha partido de los norte-americanos originarios, ha partido de los focos materialistas; de los que preconizaban el establecimiento del imperio en favor del general Grant; del centro de los grandes peligros porque atraviesan los Estados Unidos, amenazados hoy en la constitución íntima de su propia sociedad, por los negros libertos en el Sud, por los chinos en el Pacífico y por los alemanes en los estados del Oeste.

De consiguiente, he tenido razón de alegar el ejemplo de los Estados Unidos en apoyo de mi doctrina; y no quiero dejar pasar la oportunidad de salvar las únicas objeciones que pudieran oponerse á la exactitud con que las invoco.

De este principio se siguen muchas consecuencias que importa averiguar si han sido aplicadas á nuestra legislación, si están en

nuestras costumbres, y en el espíritu de las clases gobernantes de nuestra sociedad. Para ello necesito retroceder á sus épocas primitivas.

Al principio de la colonización de esta parte de América, el rey de Portugal, en calidad de comendador de la orden de Cristo, obtuvo del Sumo Pontífice de Roma, el título de Vicario de la Iglesia

Encontrándose el rey de España en una situación análoga á la del rey de Portugal, y necesitándose proveer al gobierno superior de la naciente iglesia de la América española, solicitó igual favor y le fué otorgado en efecto.

Desenvolviéndose la iglesia en América y regularizada la jerarquía eclesiástica, el vicariato real fué reemplazado en 1508 por la institución del patronato.

El patronato de los reyes de España fué extendido exorbitantemente á virtud de dos circunstancias.

La una era la extensión jurisdiccional de los obispos de América. Las facultades de que los diocesanos en esta parte del mundo han estado y están todavía investidos, exceden con mucho á la masa de poderes que corresponde en otras regiones del mundo á los dignatarios eclesiásticos de la misma categoría.

Por otra parte, la insaciable avaricia de autoridad que devoraba á los reyes de España, contribuyó á que las facultades inherentes al derecho de patronato, se extendieran muchísimo más allá del radio en que era conveniente que las ejercieran para servir á las necesidades en vista de las cuales fué creado; y superaron á todas las pretensiones de Luis XIV respecto de la iglesia anglicana.

Permanecieron así las cosas hasta la revolución.

El movimiento de Mayo de 1810 fué revestido mañosamente con la cubierta de objetos puramente transitorios. La idea de la independencia estaba probablemente en el espíritu y en el deseo de los hombres que lo encabezaban, pero no estaba escrito en las banderas revolucionarias.

Fué en la apariencia un expediente para dar organización transitoria al virreinato, mientras que el monarca español estuviera impedido de desempeñar las funciones que como á rey de España é Indias le incumbían. Era nuestro gobierno, del punto de vista legal, un gobierno transitoriamente independiente de las autoridades que por entonces regían á España, como representantes de los derechos del monarca.

Hacia 1811 se provocó la cuestión de si los gobiernos provisionales del Río de la Plata disfrutaban ó no de los derechos conexos con

el patronato. Los partidarios de esta institución alegaban, tomando por punto de partida la doctrina ostensible de la revolución, en esta forma: si este es un derecho emanado de acuerdos solemnes entre el monarca español y la Santa Sede, es claro que debe desempeñarlo por él aquella autoridad que gobierna transitoriamente, por estar él imposibilitado de regir esta fracción del territorio

A esta manera de argüir se objetaba desde entonces, que siendo el derecho de patronato, por sus antecedentes y por la forma legal que tenía, un derecho eminentemente personal del monarca, nadie fuera de él, podía alegar facultades para desempeñar las funciones que le son concernientes.

Pero, sea lo que quiera de esta manera de discurrir sobre una base hipotética y falsa, basta para nuestro objeto establecer cuál era la razón en cuya virtud pretendieron los gobiernos patrios gozar del derecho de patronato.

La asamblea de 1813 se preocupó de preparar la independencia del país: muchísimas de sus leyes tendieron en esa dirección. Mandó abrir un libro en el cual se conservara el recuerdo de todos los héroes y mártires de la revolución: declaró día de fiesta nacional el aniversario de la revolución de 1810: abrogó la jurisdicción del Consejo de Indias; declaró la existencia, implícitamente por lo menos, de una nueva nación por el hecho de llamarse á sí misma Asamblea Soberana y Constituyente de las Provincias Unidas del Río de la Plata; dió á esta nueva nación su símbolo, en el escudo y en la bandera; dióle un ritmo en el himno nacional; y entre tantas otras medidas por las cuales trató de fomentar la independencia, segregando paulatinamente nuestra suerte de la España, dictó una ley por la cual declaró separada la iglesia argentina de la iglesia española.

Esta situación fué definida al fin por el Congreso de 1816, en medio de los mayores desastres porque la revolución hubiera pasado jamás. Casi vencida en el exterior; sostenida apenas por el resto de nuestro antiguo ejército y por el coraje indomable de los paisanos armados; amenazada dentro por un movimiento insurreccional que abarcaba poco menos que el país entero, declaró, sin embargo, la independencia de las Provincias Unidas del Río de la Plata.

Estos dos hechos vienen á colocar á la iglesia nacional en condiciones radicalmente diversas de las que en 1811 revestía, en virtud de las doctrinas en que aparentemente estaba apoyado el movimiento revolucionario.

La cuestión no fué abordada en aquel tiempo; lo fué en 1833, y

entonces las razones alegadas en pro y en contra pueden resumirse en términos muy sencillos.

Se preguntaba: la declaración de 1813 que separa la iglesia argentina de la española, y, sobre todo, la declaración de 1816 que separó definitivamente la República Argentina de la España y la constituyó como una nación soberana é independiente ¿abrogó ó no el derecho de patronato? y se contestaba: ¡no!; porque hay actos posteriores á la revolución en los cuales el país, ó ha usado del derecho de patronato, ó ha declarado solemnemente que lo desempeña.

El acto á que se referían como ejercicio del derecho de patronato era una ordenanza dada en 1815 sobre la edad en que se podía permitir la entrada de jóvenes en las órdenes monásticas.

Que esto fuera un acto perteneciente al patronato ó no, nada probaría en resumen, puesto que de los hechos aislados y de los que nadie puede rectificar, nunca se sigue un principio de derecho. Pero, observo, sin embargo, que esa ordenanza no importa el ejercicio de los derechos del patronato.

Un individuo, por el hecho de ingresar en una orden monástica, se hace algo más y algo menos que un individuo común. Menos, porque reduce algo de su personalidad y de su propia energía, renunciando á su espontaneidad y sometiéndose á una disciplina severa, bajo reglas estrictas de obediencia; se hace algo más, porque se agrega como una molécula á un cuerpo superior, vivaz, vigoroso, que constituye dentro de la sociedad un verdadero núcleo de fuerzas y de actividad. Como quiera que sea, un individuo, por el hecho de incorporarse á una orden monástica, toma una actitud singular y anómala en sociedad; luego me parece que no se necesita invocar el derecho de patronato para reglamentar dentro de qué condiciones y con qué garantía se asegura la plena libertad de los que profesan ó solicitan ser admitidos en una orden religiosa.

Respecto á las otras declaraciones, ellas existían, en verdad, y las tengo extractadas á la mano.

El estatuto provisional de 1815 sólo hablaba de la obligación que el directorio supremo de las provincias tenía de proteger la religión del Estado. En la Constitución de 1817 el derecho de patronato está categóricamente establecido en el artículo 22, sección 3ª, capítulo I. La Constitución de 1819 lo establece en el artículo 87; y la Constitución de 1826 en el artículo 95.

Otra razón de las que se alegaban era que varias provincias, entre ellas la de San Juan y Buenos Aires, habían ejercido actos que envol-

vían el derecho de patronato. Esto era evidente. Pero de aquí no se seguiría una nueva base de derecho.

Si las declaraciones hechas en la Constitución de 1815, en la de 1817, en la de 1819 y en la de 1826 importaran crear á favor de la nación el derecho de patronato, y si los actos de las provincias de Buenos Aires y San Juan en 1820, 1821 y 1825 importan también una reivindicación del derecho de patronato, lejos de contribuir todos estos hechos á establecer una doctrina clara y común, sirven para crear un conflicto; porque si se diese como existente el derecho de patronato, nos restaría averiguar á quien pertenece: si á las provincias ó á la nación.

Se alegaba también, para conservarlo, la necesidad de que el Estado se arme con medios que estorben los abusos del clero.

Pero de la conveniencia de una institución no se sigue la existencia de la institución misma. De que á un estado ó á un individuo le cuadre disponer de una facultad, gozar de un derecho, ó tener una propiedad, no se sigue que necesariamente tiene esa facultad, dispone de ese derecho ni goza de esa propiedad.

Pero abordemos la cuestion.

¡Los abusos del clero!....

He ahí una de tantas palabras que todo el mundo repite y que no siempre son sometidas al análisis y crítica suficientes para averiguar lo que ellas contienen de verdad.....

¿Qué quiere decir los abusos del clero?

En la edad media, señores, el movimiento político de las sociedades consistía en la acción y reacción constantes de estos cuatro elementos: la corona, el señorío, el clero y los legistas; había concurrencia y había movimiento entre ellos: de consiguiente, había choque; y era menester que las sociedades se organizasen de tal modo que cada uno se conservara dentro de su nivel, cuidara solamente de su orden y no se preocupara sino de aquello para lo cual, legal ó naturalmente, tenía competencia.

Cuando este estado de cosas ha desaparecido, cuando la iglesia prescinde por completo,—y no puede menos que prescindir por las condiciones que la vida moderna ha creado á la sociedad,—de toda intervención á la vida política, para mantenerse dentro del radio de sus funciones decentes y morales, está claro que esa tradición de la edad media ha desaparecido; y habiendo desaparecido el hecho, ha desaparecido el peligro, y debiera también desaparecer la palabra, y sobre todo, debieran desaparecer todas aquellas instituciones que

tienen por objeto responder á necesidades que no existen en sociedades modernas y muchísimo menos en sociedades americanas.

¿Qué son, vuelvo á preguntar, si no se les quiere considerar bajo este punto de vista, los abusos del clero?

Los abusos del clero consisten en violaciones, ciertas ó falsas, de deberes artificiosos y limitaciones caprichosas ó antojadizas de las leyes á la acción legitima de la Iglesia.

Quiere decir que lejos de ser el patronato un medio de evitar los abusos del clero, los abusos se siguen de la existencia del patronato. Por consiguiente, este argumento nada prueba; se destruye á sí mismo, toma la causa por consecuencia y la consecuencia por causa, y es lógica y moralmente falso.

A estos argumentos para sostener el patronato se oponía otro: el derecho del patronato era puramente personal, conferido por el Sumo Pontífice á los reyes de España, no en calidad de tales, sino como fundadores de las primeras iglesias de América. Luego, no puede ser trasladado á aquellos que gobiernen en virtud de tradiciones y principios propios, y recibiendo su autoridad de fuentes completamente diversas.

No es inherente, como se pretende, el derecho de patronato á la soberanía nacional.

La expresión de la soberanía nacional es el Estado; y la esfera de acción del Estado es radicalmente distinta de la esfera de acción de la Iglesia.

Hemos demostrado de una manera categórica que el Estado es incompetente para definir dogmas, establecer reglas de moral, é introducirse dentro del radio que compete á la conciencia.

Y si esto es así, es claro que la soberanía nacional, que no es más que la fuente del poder del Estado, no tiene en su propia naturaleza facultad alguna para intervenir en esta esfera, de la cual la aleja una incompetencia natural.

Si el Estado tuviera la potestad que se le atribuye, sería lógico llevar á su mayor desenvolvimiento el sistema francés. Si al Estado le incumbe ejercer el derecho de patronato sobre una forma positiva de creencias religiosas, le pertenece sobre todas aquellas que quieran tener carta de nacionalidad, sobre todas aquellas que el capricho de los hombres llegue á establecer; y si el Estado se convirtiera en Pontífice de todas las comuniones religiosas, cristianas y anticristianas, ¿cuál sería el desorden á que serían arrastradas las sociedades?

Y este peligro no es fantástico, puesto que cuando se reconoce á

una entidad individual ó colectiva, un derecho, hay que reconocerle la facultad de usarlo en toda su extensión.

Luego, si el Estado tiene como potestad inherente á su propia existencia, la facultad de intervenir en las cosas de la religión, puede proteger todas las religiones, suprimirlas todas ó dejar una subsistente.

La irresponsabilidad de la conciencia nos lleva á la forma pagana del Estado; y nos aleja radicalmente de la libertad, porque donde la conciencia es irresponsable, desaparecen todos los principios y todas sus fuentes; y entonces sobre el derecho se levanta la violencia, y podrían las sociedades decir con el cinismo brutal de la política prusiana, que la fuerza prevalece sobre el derecho.

Sea cual fuere la variedad de las razones en que se apoyaban los legistas que pretendían la conservación del derecho de patronato como una facultad del Estado, ellos triunfaron, y dos circunstancias contribuyeron á darle un ensanche verdaderamente excesivo: la gran extensión jurisdiccional que en virtud de las leyes canónicas tenían los obispos de América, y la suspensión de las relaciones del Estado Argentino con la Santa Sede.

En 1853 y en 1860, la Constitución volvió á declarar el derecho de patronato, en los términos que voy á tener el honor de leer.

El artículo 67 dice en sus incisos 19 y 20 lo siguiente: «Corresponde al Congreso aprobar ó desechar los tratados concluídos con las demás naciones *y los concordatos con la Silla Apostólica y arreglar el ejercicio del Patronato en toda la Nación*».

«Admitir en el territorio de la nación otras órdenes religiosas á más de las existentes».

El artículo 86 en sus incisos 8° y 9° dice, hablando de las atribuciones del Poder Ejecutivo: «Ejerce los derechos del patronato nacional, en la presentación de obispos para las iglesias catedrales, á propuesta en terna del Senado».

«Concede el pase ó retiene los decretos de los Concilios, las bulas, breves y rescriptos del Sumo Pontífice de Roma, con acuerdo de la Suprema Corte, requiriéndose una ley cuando contienen disposiciones generales y permanentes».

Fuera de esto, las Constituciones de las provincias de Buenos Aires, Entre Ríos, San Luis, Jujuy, La Rioja y Tucumán, declaran que el Poder Ejecutivo respectivo ejerce los derechos correspondientes al vicepatronato.

Las Constituciones de Corrientes, de Santiago del Estero, de Salta

y de San Juan, declaran que el derecho de vicepatronato es una facultad retenida por las provincias.

Las Constituciones de Mendoza y Catamarca declaran que no pertenece en ningún caso á la jurisdicción provincial.

Callan sobre esta materia dos Constituciones: la de Córdoba y Santa Fe.

Tenemos, pues, que no sólo se ha insistido contra toda razón y contra toda equidad, en la conservación del derecho de patronato, sino que la facultad que él confiere ha sido llevada en la práctica á una extensión mucho mayor del radio que la Constitución misma le marcaba.

Así, por ejemplo, la Constitución declara categóricamente en qué consiste el ejercicio del patronato por parte del gobierno. Dice que ejerce el derecho del patronato en la presentación de obispos para las iglesias catedrales, en conceder ó retener el pase de los decretos ó bulas, etc.

Entre tanto, se ha extendido hasta la intromisión de la autoridad civil en el nombramiento de todas las dignidades de la Iglesia.

La Constitución declara que el Congreso es el único que tiene facultad para reglamentar el ejercicio del patronato en toda la Nación,

Y no obstante eso, un decreto del Poder Ejecutivo, dado en 1855, confiere á las provincias, como facultad transitoriamente depositada en sus autoridades, el ejercicio del derecho de vice-patronato. Ese decreto es palpablemente inconstitucional. Solamente el Congreso puede dictar esta ley, porque solamente él puede legislar, y porque expresa y exclusivamente se le ha conferido á él poder para reglamentar esta materia; y las provincias no sólo han aceptado como valedero el decreto inconstitucional del Poder Ejecutivo de la República, sino que han pretendido hacer del vicepatronato un derecho propio, las unas declarándolo simplemente como lo hicieron las de Buenos Aires y San Juan, y distribuyendo en sus diversas autoridades el poder que necesitaban para desempeñarlo; y las otras, como las de Corrientes y demás que acabo de citar, afirmando que es un derecho retenido por las provincias.

Basta la simple exhibición de estos textos, y apuntar ligeramente las consecuencias que de ellos se derivan, para convenir en que el principio de la libertad de cultos, tal como está establecido por el ejemplo de las constituciones de la Unión Americana, no ha sido entendido ni ha sido practicado leal y sinceramente en la República Argentina.

Tenemos, es verdad, una libertad religiosa declarada en el texto de las leyes. Pero es una libertad incompleta, porque alcanza á todas los comuniones religiosas, menos á una: la comunidad religiosa á que pertenecen todos los argentinos que pertenecen á alguna, y que está trabada en sus rentas porque está amarrada al presupuesto; está trabada en su disciplina por la intervención de la autoridad civil en la provisión de sus dignidades; y está trabada en su enseñanza en virtud del derecho que arrojan los poderes políticos para retener ó conceder el pase de las bulas, breves ó rescriptos del Sumo Pontífice de Roma, es decir, de todos los medios de comunicación del jefe de la Iglesia Católica con sus creyentes.

En la libert. d, de esta manera extendida, se advierte su origen revolucionario y demagógico porque es una libertad irrespetuosa hacia la Iglesia que le crea una situación que ella no acepta y ocasiona continuos conflictos que se salvan por medio de expedientes, conservando, á pesar de todo, el estado inquieto y anómalo de las cosas.

Se presume defender estas contradicciones de principios, en primer lugar, con la obligación que el Gobierno Federal tiene, en virtud del artículo 2º de la Constitución, de proveer al sostenimiento del culto católico; y, en segundo lugar, con la autoridad que se reconoce á los tribunales eclesiásticos en las materias relativas al matrimonio.

Respecto de la primera observación sólo diré que esa misma declaratoria de la Constitución en cuya virtud tiene la nación el deber de cooperar al sostenimiento del culto católico, es una promesa fundada en deberes de que el Estado no podría prescindir, y, en segundo lugar, que ella no importa, en la práctica, un auxilio eficaz para la conservación de la iglesia argentina.

Efectivamente, las leyes de reforma eclesiásticas y la legislación sobre bienes de corporaciones y otros muchos antecedentes han hecho que el Estado se adueñe de multitud de establecimientos y propiedades pertenecientes á la Iglesia. Al privarla de una fuente de recursos, el Estado ha contraído la obligación moral y el compromiso solemne de subvencionarla y de indemnizarla de alguna manera del perjuicio que le irrogó apoderándose de sus fondos, de sus rentas, de sus propiedades.

En segundo lugar, he dicho que el sostenimiento del culto de parte del gobierno es ineficaz, y bastará hacer un análisis del presupuesto para comprobarlo

La suma consignada á ese efecto sube á 124.932 pesos fuertes al

año. Existen en la República Argentina cinco obispados, cada uno de los cuales tiene un Seminario.

Dividiendo la suma total del presupuesto entre los gastos generales de los Seminarios, encontramos que para el sostenimiento de las diócesis, el presupuesto consigna la suma de 62.466 pesos fuertes y otro tanto para la conservación del Seminario.

Dividiendo cada una de estas sumas entre todos los Seminarios y diócesis, resulta lo siguiente: que el Estado contribuye al sostenimiento de cada obispado y de cada Seminario con la cantidad de 12.493 pesos fuertes al año, ó lo que es lo mismo, con 1.040 patacones por mes.

Basta esto para demostrar que van hasta el ridículo los que pretenden, que en virtud del deber impuesto á la nación por el artículo 2° de la Constitución, el derecho de patronato está justificado.

¡No! la libertad y los derechos de la comunidad religiosa no pueden ser sacrificados por ese plato de lentejas.

Ni es menos fútil el raciocinio de los que invocan el consentimiento del Estado respecto á la jurisdicción eclesiástica en lo que afecta al matrimonio.

Las leyes civiles han reconocido el caracter religioso del matrimonio, cediendo á los principios cristianos que son la base de nuestra sociabilidad y buscando las garantías supremas de esa institución, más alta por su dignidad moral que todas las creaciones jurídicas. Deben ser lógicas como las leyes norte-americanas. La jurisdicción eclesiástica es su consecuencia precisa. Luego, están obligados á reconocerlas sin condiciones.

¿Qué más podría invocarse para cohonestar el patronato? Oigo invocar los intereses de la Iglesia misma y hasta el amor y el respeto que pueblos y gobiernos le deben.

¡Extravagante declaración, á fe! ¡Por respeto á la Iglesia la reducen á servidumbre!

Son fecundos los labios de los revolucionarios modernos: tienen las imprecaciones del Pretorio, y las blasfemias del Calvario; también tienen el beso de Getsemaní

En resumen: la libertad de cultos existe en la República Argentina para todas las comuniones religiosas menos para una. Por consiguiente, es una libertad fundada sobre principios insanos. Y líbrenos Dios de seguir despeñándonos en la pendiente á que el escepticismo de las clases gobernantes nos ha arrastrado durante largos años. Líbrenos Dios de caer en el abismo de anarquía y de desorden en que

hoy están sumergidos en América, Méjico, Venezuela, Nueva Granada y el Ecuador! Toda libertad religiosa que ultraja á la Iglesia, no es libertad religiosa porque tiende á destruir la religión y convertir las sociedades en ateas; es una libertad demagógica; no es un progreso moral y jurídico.

La Iglesia preside el orden moral de las sociedades humanas; la Iglesia consagra la familia y es menester que sea libre. Quiere su libertad; pero la libertad de la Iglesia consiste en el respeto inviolable de su derecho para desempeñar todas las facultades que le incumben en el radio inmenso de su misión sobrenatural.

SUMARIO—Continuación de la materia anterior—Libertad de la prensa.

En un día siniestramente memorable en la historia, un fanático que acaudillaba huestes desoladoras, puso fuego al depósito más abundante de rastros científicos y monumentos literarios de la antigüedad. De cierto que las grandes eminencias de la filosofía y de las letras que han llegado hasta nosotros, no condensan todo el progreso de la antigüedad; porque la arqueología acredita que en las ciencias del cálculo y de la naturaleza, poseían los antiguos conocimientos superiores á los que puede atestiguar lo que de su literatura conocemos. Perdimos, pues, en aquella catástrofe un tesoro acumulado en largos siglos.

Más tarde, uno de los más trascedentales descubrimientos industriales, ha hecho imposible que vuelvan á desaparecer los monumentos de las civilizaciones; y ha asegurado para las generaciones futuras el producto de la experiencia, de la reflexión y el estudio de las generaciones contemporáneas.

Guttemberg ha destruído la raza de Omar.

Por otra parte la invención de la imprenta ha dado una nueva forma á la actividad del hombre; y erraríamos groseramente si pensáramos que el desenvolvimiento de la humanidad nos lleva á la disminución gradual é indefinida del Gobierno.

Cada nueva forma de actividad crea una nueva esfera de relaciones entre los hombres; y por consiguiente, crea una nueva necesidad de reglas y de frenos. Un nuevo asunto de legislación, sigue siempre á un elemento nuevo de acción y de cultura De ahí que las leyes modernas tengan que preocuparse de esta materia; y que la rama de las ciencias jurídicas que estudiamos tenga necesidad absoluta de considerar el orden de relaciones nacido de este nuevo teatro de actividad y de las reglas que lo presiden, como vamos á estudiarlos en esta y en la subsiguiente conferencia.

La vida moderna, señores, es activísima; los hombres se atropellan sin reposo; la exposición didáctica de las ideas, los análisis lentos y profundos, las abstracciones supremas, las meditaciones sólidas en lo hondo de las cosas y de las ideas, no satisfacen esta necesidad devorante de actividad que nos acosa en el tiempo presente. Los que quieren influir de una manera eficaz sobre la opinión de sus contemporáneos, han menester seguirlos y vivir tan apurados como ellos, recogiendo y reproduciendo al pasar, quejidos, lamentos, las imprecaciones de la ira, gritos de alborozo, conquistas de la ciencia, luchas, desfallecimientos y victorias: todas las alteraciones, en una palabra, que el espíritu y la sensibilidad del hombre sufren en conexión con los intereses comunes de la sociedad.

De ahí la importancia capital del diario.

El diario es una fuerza de acción nueva, y creado en la sociedad moderna. Un publicista ha dicho que la prensa en Inglaterra es un cuarto Poder, por cuanto es el órgano verdaderamente activo del pueblo, el que está en acción á cada momento y á todo propósito.

Y veamos, contemplándola en general, cuál es su papel más trascendente en el orden de los grandes intereses humanos.

Uno de los más eminentes maestros del materialismo ha dicho: «El hombre es lobo para el hombre». El estado de guerra es el estado natural del hombre, el estado de paz es un estado adventicio y artificial. La experiencia acredita que jamás serán reducidas todas las rivalidades que median entre pueblo y pueblo, entre raza y raza: que jamás serán armonizados todos los intereses; que jamás serán reducidos al nivel de una regla universal y comúnmente aceptada todos los derechos en su ejercicio regular. El hombre es lobo para el hombre: *homo homini lupus.*

No se me oculta, señores, que las pasiones humanas inducen al criterio en ese sentido; que la naturaleza del hombre originariamente mala, porque es originariamente corrompida, aleja indefinidamente la consecución del propósito que es nuestra ley suprema en las relaciones del hombre con su semejante: la fraternidad, la unidad.

Pero ni aún en las ciencias puramente físicas y naturales es posible establecer la identidad de la ley, y los fenómenos, las fuerzas y las propiedades de los seres. Lejos de eso, aunque en el orden físico, las fuerzas, las propiedades y las relaciones que de ellas surgen, no pueden desviarse de su ley, son, sin embargo, lógicamente discernibles de ella.

La naturaleza del hombre es caracterizada por la libertad.

De consiguiente, puede, siguiendo el impulso de sus malas pasiones, separarse de su ley, pero su ley permanece idéntica á sí misma, superior á sus extravíos, distinta de sus fuerzas, y constituyendo el altísimo criterio de su conducta y la revelación suprema de su destino.

El Salvador del mundo ha definido la ley del hombre en cuanto á sus relaciones, diciendo: «Sed unos, como el padre y yo somos uno» La fraternidad del hombre es, por consiguiente, una ley de su naturaleza, circunscripta perentoriamente por el maestro de toda verdad.

Si esto es cierto, es claro que todos los elementos que concurren á vigorizar la unión de los hombres, á reducir los antagonismos, á extirpar las rivalidades, conspiran fecundamente en el sentido de la finalidad humana.

Sé muy bien, por otra parte, que la propagación de conocimientos é ideas, no basta para modificar las condiciones morales del hombre; pero también sé que no podemos reducir á uno solo todos los elementos que, siendo armónicos con nuestra naturaleza, conspiran concordantemente á los mismos fines.

Los intereses del orden económico son un gran elemento de confraternidad. Por eso en el orden de la economía política no puede menos de considerarse como contrarias á los grandes fines que se siguen de las leyes superiores del hombre, todas las que tiendan á separar las naciones de las naciones, las razas de las razas y los grupos de los grupos.

De ahí que las legislaciones protectoras y que los regímenes prohibitivos en materia mercantil sean eminentemente antisociales y contradictorios con los grandes intereses de la humanidad.

Las sociedades son algo más que un comercio de intereses. Kant decía: la sociedad es un comercio de ideas. Luego, todos aquellos medios que tienden á generalizar las mismas ideas, á colocar los espíritus en la misma dirección, á levantarlos hasta los más elevados niveles de la ciencia, conspiran á este gran propósito á que el hombre necesariamente tiende si obedece á su ley moral; y esta regla de finalidad, definida por el cristianismo, está vinculada á esta otra: á la de la perfección.

El Salvador del mundo que decía á los hombres: «Sed unos como el Padre y yo somos uno» decíales también: «Sed perfectos como vuestro Padre celestial es perfecto».

De suerte que la ley de la fraternidad humana está íntimamente

vinculada con la ley de la perfección humana: la ley de la unidad con la ley del progreso.

Los elementos que tienden á diseminar la cultura y levantar el nivel general de la inteligencia, son, pues, doblemente fecundos. Son fecundos por cuanto tienden á uniformarla, son fecundos por cuanto tienden á perfeccionarla.

Progreso y unidad humana, progreso y confraternidad del hombre con el hombre, son una sola cosa: y estos grandes medios de condensar el comercio de las ideas, son evidentemente concurrentes á los fines más trascendentales de la humana sociedad.

Una sociedad puede abrigar en su seno algo más que intereses antagónicos: castas, como el Egipto y la India, de las cuales unas se hunden en los ínfimos abismos de la abyección, y otras se ciernen entre los fulgores del saber. Pero la antorcha, encendida en las cumbres de la sociedad, no penetra ni arroja su rayo, ni difunde su calor hacia la sombra gigantesca de la masa. El ilota antiguo era una pieza de caza para los jóvenes ciudadanos de Esparta. El paria y el fellab todavía arrastran sus ignominias en la historia.

Sin la diseminación de iguales conocimientos, sin la difusión de luces idénticas, sin la unión de todos en la profesión de una misma creencia y el conocimiento de una misma verdad, jamás se reducirá esa diferencia radical.

Y vuelvo á repetirlo: yo no preconizo panaceas; no creo que la generalización de los conocimientos baste por sí sola para curar todos los males de las sociedades enfermizas por su constitución; sé que la ciencia, aún en su mayor desarrollo, no es un elemento suficiente de paz social.

No llamo paz de las sociedades á la quietud que se sigue del aplastamiento de una clase por otra, de una masa por otra masa; ese es un estado en el cual hay una fracción que disfruta de la victoria mientras que la otra se encuentra amargada por todas las ignominias de su perdurable avasallamiento.

Pero aunque la ciencia no sea por sí misma un elemento suficiente de paz, concurre en ese sentido, y por consiguiente, todo lo que tiende á generalizar las ideas, tiende también á regenerar las sociedades; y no olvidemos otro punto de vista. Vosotros sabéis cuáles son los verdaderos y positivos fundamentos, cuáles han sido los recursos conservadores de la inmovilidad de las castas en la India como en el Egipto: está en la diversidad de conocimientos, de creencias, de teatro moral é intelectual abierto al desenvolvimiento de cada una de ellas.

Luego, es evidente que cuanto tiende á hacer desaparecer esa diferencia, á presentar una misma idea, un mismo credo, visibles á todos los hombres, influyentes sobre todas las conciencias, tiende á hacer desaparecer las desigualdades.

Si salimos de este terreno de generalidades, para entrar en consideraciones de un orden más práctico, basta arrojar una mirada sobre las condiciones de la vida pública moderna, para apercibirnos de cual es la importancia de la prensa.

Podemos dividir las sociedades en dos grupos: las sociedades sólidas, aquellas cuyas instituciones arraigan en tradiciones vigorosas, y las sociedades en transformación, es decir, las sociedades juveniles, semejantes á todas las que ocupan el vasto continente americano, en las cuales no están por entero desenvueltos ni el elemento físico, ni el elemento intelectual y moral que constituyen las nacionalidades.

Cualquiera de estos dos tipos de sociedad que tomemos en consideración, bastará para convencernos de la grande utilidad que de la prensa puede seguirse para su conservación y desarrollo.

Una sociedad verdaderamente sólida, que ha llegado al apogeo de sus fuerzas, degenera fácilmente en una sociedad rutinaria. El hombre se habitúa á todo. Un viejo filósofo decía que el hombre es un animal de costumbres.

No es extraño que los fuertes, los poderosos y los ricos se acostumbren á gozar de las delicias que la fuerza, la riqueza y el poderío ponen á su alcance; pero el pobre, el miserable, el desgraciado, el abyecto, también parece que se acostumbran, (ya por resignación, ya porque las emociones á fuer de multiplicarse, pierden algo de su intensidad), á la pobreza, á la abyección y á la miseria.

Todos los estados dolientes de las sociedades humanas, nacen del predominio de errores de mayor ó menor importancia en el orden jurídico y moral. Es fácil que un error se transforme en una doctrina universal, dentro del radio de una sociedad.

Todos los pueblos viven regularmente infatuados de sí mismos, y esto contribuye no poco á hacer que toda idea constantemente presente en el espíritu, sea falsa, sea viciosa, sea inícua ó no, venga á convertirse en una verdad de la cual nadie duda, y contra la cual pocos se atreven á protestar.

Si catalogáramos todas las ideas corrientes en nuestro país, si tratáramos de indagar todos nuestros errores y todas las causas de ellos, veríamos que nuestra atmósfera intelectual está llena de preocupaciones, plagada de nociones falsas que, sin embargo, forman una verdad

subjetiva para todos los que viven en ella y contra la cual es difícil que una voz se levante y que proteste

Es menester, por consiguiente, para que las sociedades no se inmovilicen en la contemplación de sí mismas, para que los pueblos, en la marcha constante de la vida que es milicia, no vuelvan la espalda y se queden estáticos y abandonen la senda del progreso y las reglas del deber, que una plena libertad favorezca al pensador para protestar contra el error dominante; y á todo hombre preocupado por el bien público y en cuyas entrañas palpiten sentimientos humanitarios y generosos, para despertar á los gobiernos de su error y á los pueblos de su apatía, para inspirar, en una palabra, el movimiento constante y la reforma lenta que los hombres y las sociedades humanas necesitan hacer de sus propias instituciones á fin de no retroceder.

Si cambiamos el puesto de observación, de una sociedad sólida á una en transformación, será más visible aún la verdad de mi doctrina.

Una sociedad nueva, como las sociedades americanas, necesita formarse, constituirse, organizarse; y esta es una elaboración á la cual es menester que concurra el esfuerzo de todos los hombres de buena voluntad y de criterio sano.

Estas sociedades tienen un peligro nacido de su propia juventud: es la preponderancia de las pasiones en las luchas de partido, que muy á menudo son formados bajo la inspiración de amores personales, de idolatrías de hombre á hombre, que no se reclutan por la profesión común de ciertas ideas, sino por los impulsos de una pasión de odio, común, es verdad, pero negativo y estéril como todos los odios.

Las pasiones son intolerantes. Hay que temer tanto, en una sociedad que se encuentra en ese estado de desarrollo, de la intolerancia de los partidos, como de la intolerancia de los gobiernos.

No todos los hombres se atreven tampoco á tomar una participación activa en las contiendas políticas, muy á menudo sacadas de su verdadero centro y de su verdadero carril.

Esos hombres de espíritu sereno deben tener el derecho de dirigirse á sus conciudadanos para darles su consejo tranquilo y sensato.

Por consiguiente, la libertad de la prensa, único medio efectivo de que todos los hombres de fundamento concurran al movimiento general de la vida política, debe ser resguardada, en sociedades como la nuestra, no sólo por la ley, sino también por los sentimientos públicos; no sólo por la condescendencia de los gobernantes, sino por la tolerancia de los partidos.

Los gobiernos libres, por otra parte, no pueden existir sino á condición de que la libertad de la prensa sea una institución del orden político.

¿Qué es un gobierno libre? Un gobierno no es libre por razón del origen que tenga la autoridad de los individuos que lo desempeñan. Es de observarse que cuanto más pierde un pueblo su energía cívica, más tiende á la unanimidad de sus opiniones, sobre todo, respecto de los hombres á quienes se trata de exaltar al poder. La popularidad de los tiranos en cierta hora, en el momento infausto en que el escándalo se comete y en que la ignominia cae como una sombra sobre los pueblos, no es alcanzada jamás por ningún hombre virtuoso.

Quiero decir, que el origen popular de una autoridad no garantiza que ella será ejercida de acuerdo con los principios que aseguran á todos los hombres el respeto de su libertad y de su derecho.

Aun saliendo de lo anómalo y entrando en el orden normal de los gobiernos, éstos son susceptibles de extraviarse, y regularmente se extravían.

Una sociedad republicana no ha resguardado suficientemente su derecho y su libertad, cuando ha establecido que periódicamente se renovarán los hombres que han de ejercer la autoridad: cuando ha establecido en un instrumento que se llama «Constitución,» los límites de los poderes que delega. Una sociedad republicana necesita la preocupación constante de la cosa pública: necesita vigilar, hora por hora, instante por instante, la marcha de sus poderes, advertirles de su error, criticarlos, juzgarlos, rectificar su dirección y enderezar sus senderos.

Y lo que digo del gobierno republicano, digo de toda forma de gobierno liberal, aunque no tenga el tipo puro de república según el modelo de las constituciones americanas.

Puedo resumir lo expuesto diciendo: que la prensa, en cuanto es el más poderoso elemento de diseminación de la ideas, tiende no sólo á conservar los monumentos de la civilización; tiende, además, á uniformar los intereses humanos, á consolidar la fraternidad entre todos los hombres, y establecer la igualdad y la armonía en el orden interno de la sociedad, y á regularizar la marcha de los poderes públicos, como tiende á dar impulso y avivar las lentitudes de los elementos conservadores de las sociedades sólidas y á refrenar los impulsos excesivos y demagógicos de las que se encuentran en vías de transformación.

Siendo tan vastas las relaciones que crea este instrumento de propaganda de ideas, es claro que ella necesita una legislación especial.

No toda libertad, lo hemos observado ya, es un derecho; y aún una libertad garantizada como tal, deja de ser legítima cuando excede del radio jurídico.

Una libertad es una fuerza, y una fuerza puede desviarse; y la prensa es una de las que mayores despeñaderos encuentra delante de su paso, por donde precipitarse y convertirse en un peligro y en una afrenta.

Las bastardías del corazón, las especulaciones del hombre inmoral, el predominio de los impulsos demagógicos, la intolerancia de los partidos que pretenden por medio del terror amedrantar á los que protestan contra su conducta y ponen obstáculos á sus propósitos; la pretensión, muy á menudo manifestada por la prensa, de constituirse en guía y acaudilladora del pueblo; todos estos fenómenos son otros tantos peligros que corre la prensa y que amagan á las sociedades.

El reglamento provisorio de 1815, que es uno de tantos fugitivos ensayos de organización de gobierno, ordenaba la fundación de dos periódicos; uno debía llamarse *La Gaceta*, destinado á defender todos los actos del Gobierno; el otro debía llamarse *El Censor*, destinado á censurar todos los actos del Gobierno. Se proponían aquellos legisladores obtener una gran luz política para el pueblo de estos ejercicios dialécticos, de esta especie de contienda escolástica entre dos escritores oficiales asalariados por el Estado, el uno para criticar y el otro para defender los actos del gobierno: comprometido el crítico, tal vez, a dejarse vencer por el defensor.

Esto sólo era extravagante: el pecado venial de los gobiernos que quieren hacer funcionarios de los periodistas.

Otros, harto más graves, suelen cometer.

El canciller de Prusia dispone hoy de todos los bienes de no sé qué príncipe alemán destronado. Estos bienes tienen un gran destino conocido dentro y fuera de Alemania: están consagrados á corromper la prensa oficiosa, á pagar la mentira; á dar el bienestar ó la opulencia á hombres con el corazón depravado y la conciencia negra, que toman por industria engañar á sus conciudadanos y al mundo. Esos fondos tienen un nombre digno de su destino é impiadosamente característico: los llaman aún en el lenguaje oficial, los *Fondos de los reptiles*.

La prensa, por consiguiente, no es un instrumento, como alguien ha dicho, semejante á la lanza del guerrero antiguo, que cura por sí misma las heridas que abre. No: la prensa es un instrumento de acción que en manos de los hombres pervertidos, sea que gobiernen, sea que obedezcan, puede convertirse en instrumento de corrupción, en una corriente depravadora de las sociedades humanas.

De estos vicios hay muchísimos que no son curables por medios legales. Pero hay otros que lo son. No es dable, por medio de precauciones legales, extirpar los malos sentimientos de los hombres viciosos; pero es posible estorbar que la prensa se desvíe contando con la irrresponsabilidad de sus errores, por odiosos y anárquicos que sean.

En la República Argentina, señores, la prensa tiene una larga y dramática historia. Yo no puedo hacerla aquí.

Hacia fines del siglo pasado, de los restos de las antiguas misiones jesuítas del Paraguay, esquilmadas por administradores rapaces, fué conducido á Córdoba cierto desperdicio de sus extinguidos establecimientos industriales, que las autoridades españolas de estas regiones desdeñaban, y que un gobernante, nacido en el continente americano y puesto al frente de las provincias del Río de la Plata, hizo conducir á la Capital..... Era una imprenta.

Esta imprenta fué establecida en Buenos Aires, como propiedad del Asilo de Expósitos.

Estaban pendientes por entonces las contiendas trabadas en el seno del Consulado, respecto de la legislación mercantil de las colonias.

Todos conocemos la trascendencia que esas controversias debían tener en la producción del movimiento revolucionario de la sociedad argentina.

Pero después se presentó en Buenos Aires un individuo que se había ejercitado en el Perú, aunque tímidamente, en las funciones de periodista. Era un coronel, supongo que retirado, puesto que tenía ocios que matar con distracciones literarias, escritor ramplón, con el espíritu obseso por la idolatría de la ley y del poder que abrumaba entonces la mente de todos los hombres de su jerarquía social....

Un poeta antiguo decía que los dioses comienzan por cegar á los que quieren perder. Yo no sé si esta sentencia sería aplicable á este caso, pero el hecho es que el coronel Cabello, partidario de los conservadores, hombre del viejo régimen, si los hubo, fué el que tuvo la primera veleidad de fundar un periódico en Buenos Aires; y lo

fundó en efecto. Su primer número apareció en Abril de 1801. Se llamaba «El Telégrafo Mercantil.» Este periódico fué consagrado á sostener las mismas doctrinas económicas y legales que habían sostenido y continuaban sosteniendo aún los conservadores que formaban parte del consulado. Se puede refundir sus doctrinas en esta forma: fomentar la industria del país, y conservar el monopolio mercantil. Equivalía á abaratar la producción colonial y encarecer consiguientemente la manufactura española. El general Belgrano calificaba la doctrina en términos más humorísticos: toda la ciencia del comercio español, decía, consiste en comprar por uno y vender por cuatro.

En 1802 apareció otro periódico. Su escuela era distinta.

Era el «Semanario de Agricultura» En él se trataron todas las cuestiones sociales dignas de preocupar los pensadores: educación, economía, legislación mercantil, distribución de la propiedad territorial, bajo aspectos diametralmente contrarios á los del *Telégrafo* y cooperando al movimiento de reforma iniciado por Belgrano, Castelli y sus partidarios.

Desde aquella coyuntura hasta la revolución, aparecieron dos periódicos: uno, el «Correo del Comercio,» redactado por Belgrano, sólo tuvo importancia en cuanto su preparación servía de pretexto para entrevistas revolucionarias. Por lo demás, no trató ninguna de las cuestiones capitales de la política del país, no obstante que comenzó á publicarse durante el virreinato de Cisneros. En el número que vió la luz pública dos días después del plebiscito de 1810, no se dió noticia siquiera de aquel gran acontecimiento.

El otro fué la «Estrella del Sud» publicado por los ingleses de Montevideo, durante la época de la ocupación de aquella ciudad. Este periódico no sólo ventiló, como el *Semanario de Agricultura*, todas las cuestiones económicas y comerciales de las colonias, sino que trató las políticas. Despertó de su engaño á muchos; manifestó clara y descarnadamente cuál era la verdadera situación de España; cuáles los derechos de las colonias y de qué manera podían reivindicarlos; en una palabra, abrió nuevos horizontes políticos á la sociedad, y definió á la prensa el alto y definitivo papel que debía ejercer.

Desde la *Gaceta* de Moreno hasta nuestros días, la actividad del país, intelectual y política, está reflejada en las hojas de los diarios

Yo no sé si en este país no se lee porque no se escribe ó no se escribe porque no se lee, como decía Larra, pero lo cierto es que no se lee ni se escribe.... á no ser en diario.

La actividad de nuestra vida, la continuidad de nuestras contiendas, el fervor de las luchas á que estamos entregados más de medio siglo hace, han producido necesariamente este fenómeno. Todo lo que las generaciones argentinas han sufrido, todo lo que han pensado, todo lo que han sentido, todo lo que han llorado, sus glorias, sus ignominias, sus esperanzas y sus desengaños..... todo está reflejado en la prensa diaria. En ella podéis seguir las controversias primitivas entre monarquistas y republicanos, las luchas de los elementos conservadores con los demagógicos, los debates entre federales y unitarios, y todas las contiendas del orden social y administrativo que ocuparon la época presidida por el señor Rivadavia, ya como Ministro Provincial, ya como jefe del Poder Ejecutivo Nacional, y el guerrear subsiguiente de los partidos hasta el ominoso plebiscito de 1835.

No os exhibiré la prensa bajo Rosas. Esa región inmunda es indigna de vuestra mirada.

Ni es oportuno hablar de la que siguió á su caída.

Sólo podremos observar que después, como antes de la tiranía, el tono de la prensa sigue todas las inflexiones del espíritu y del carácter cívico de la sociedad.

Teniendo la prensa un papel tan trascendental y una actividad tan constante, no extraño que una de nuestras primeras preocupaciones legislativas haya sido organizarla. En efecto, desde 1811 encontramos un decreto, incorporado después al Estatuto de ese mismo año y al Estatuto provisional de 1815, en el cual se establece una junta protectora de la libertad de imprenta, que tenía por encargo castigar los abusos que de ella se hicieran. La ley establecía en general la libertad de imprenta, declaraba punibles sus abusos y confería á esta Junta, compuesta de vecinos, jurisdicción para aplicar las penas en que incurrieran los delincuentes; pero sin definir en qué consistía el abuso de la libertad de imprenta.

Una ley de 1822 alteró las jurisdicciones establecidas en la de 1811: declaró que los abusos de la libertad de imprenta serían juzgados por los jueces ordinarios, ayudados con el consejo de vecinos sorteados en la misma forma que los de la Junta protectora de la libertad de imprenta, los cuales debían establecer el hecho de la culpabilidad de los acusados. Sin embargo, esta ley tampoco definía lo que debía entenderse por abuso de la libertad de imprenta.

La ley de 1828 convirtió la Junta protectora de la libertad de imprenta establecida por la de 1811, y el Consejo de vecinos, establecido por la de 1822, en un jurado con autoridad para decidir sobre

el hecho y el derecho: y definía los abusos de la libertad de imprenta, en estos términos que forman el texto del artículo 1°:

«Son abusivos de la libertad de imprenta: los impresos que ata»quen la Religión del Estado, que exciten á sedición ó á trastornar »el orden público, ó á desobedecer las leyes ó autoridades del pais; »los que aparezcan obscenos, contrarios á la moral, ú ofensivos del »decoro de la decencia pública, los que ofendan con sátiras é inventi»vas al honor y reputación de algún individuo, ó ridiculicen su per»sona, ó publiquen defectos de su vida privada, designándolo por »su nombre y apellido, ó por señales que induzcan á determinarlo, »aún cuando el editor ofrezca probar dichos defectos.»

El artículo 2° eximía de responsabilidad todos los escritos que denunciaren actos ú omisiones de funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones, pero no importa esto decir que un escrito por el sólo hecho de referirse á un funcionario público quedaría igualmente exento de la acción de la ley.

El artículo 6° decía que quedaban eximidos los impresores del deber de probar los hechos de que habla el artículo 2°, cuando el editor fuese persona de reconocida responsabilidad, lo cual importa tanto como afirmar implícitamente que todo autor ó editor de escritos en que se calumniara á un funcionario público acusado de omisiones en el ejercicio de sus funciones, estaba incurso en las responsabilidades de la ley.

No mencionaré sino de paso una ley parásita de 1832 por la cual don Juan Manuel Rosas prohibió el establecimiento de imprentas y la publicación de periódicos sin previo permiso de la autoridad, decreto que desapareció con todas las brutalidades de su autor.

Hacia 1857, época en que las luchas de partidos agitaban profundamente á Buenos Aires, se dictó una ley por la cual se declaraba que los particulares damnificados por escritos abusivos de la libertad de imprenta, podían escoger indiferentemente, ó bien el jurado, ó la justicia ordinaria para presentar su querella.

La materia está dominada en nuestro orden actual por dos artículos de la Constitución Nacional.

El artículo 14 establece como derecho de todos los habitantes del territorio, el de emitir libremente sus ideas por la prensa; y el artículo 32 de la misma Constitución prohibe al Congreso dictar leyes que restrinjan la libertad de imprenta ó establezcan sobre ella la jurisdicción federal.

En el sentido de estas declaraciones coinciden casi todas las cons-

tituciones de provincia, siendo unas, como las de Buenos Aires, Córdoba y Salta, más explícitas que otras.

Pero la multiplicidad de veredictos incompetentemente formulados y contradictorios en su espíritu y en su texto, expedidos por los jurados de imprenta, la falta de jurisprudencia establecida por los tribunales superiores sobre los puntos de derecho constitucional que se versan muy á menudo en los juicios de imprenta, y, por último, el apasionamiento á que estas contiendas de la libertad de la prensa dan lugar y que son tratadas por personas que en ellas tienen intereses vivísimos, hace que no tengamos una legislación positiva, clara y perentoria, en materia de imprenta, ni siquiera una doctrina generalmente aceptada.

Estas cuestiones son debatidas entre hombres de partido, entre autoritarios y opositores: son debatidas por los periodistas mismos; de suerte que es difícil encontrar un criterio desapasionado y que esté bastante alto para abarcarlas bajo su verdadero punto de vista y llevarlas á una solución racional.

El mal no es exclusivamente nuestro. Le encontramos á menudo reproducido; y nace de la naturaleza misma de la materia.

Por una parte, los gobiernos meticulosos tratan de defenderse contra los arranques adversos que estallan en la prensa; y los partidos que combaten á los gobiernos pretenden tomar una ilimitada libertad de palabra y de crítica.

Por otra parte, es muy común, en América como en Europa, que los periodistas crean desempeñar, yo no sé qué misión en cierto modo profética, que quita toda moderación á sus pretensiones.

De este desacuerdo entre los intereses de los periodistas que querrían disfrutar de una influencia exorbitante y de prerrogativas tan exorbitantes como su influencia, y los gobiernos que temen la crítica de los partidos, nace la contradicción de las doctrinas y de la vaguedad de la legislación,

Buscando doctrina en una nación que con razón es tenida por un modelo de gobierno liberal—la Inglaterra—observo que allí se entiende suficientemente garantizada la libertad de la prensa por la supresión de la censura previa, y por la asimilación de la industria tipográfica con todas las demás industrias. No han sido, de todos los antiguos límites que trababan la difusión de ideas y el uso de la palabra, abrogados más que los viejísimos estatutos de Westminster y los privilegios de Oxford.

Sólo la costumbre, y el hábito arraigado del ejercicio de la prensa

y la moderación con que ordinariamente los hombres consagrados á escribir para el público proceden en Inglaterra, han conseguido dulcificar la antigua legislación.

Asi á fines del siglo pasado, un predicador metodista publicaba en un periódico un aviso, por el cual invitaba al pueblo á suscribirse á fin de recolectar recursos, decía, para atender á las familias de sus hermanos en América que, prefiriendo la muerte á la esclavitud, habían sido bárbaramente degollados por las tropas reales. Ese escritor fué castigado con penas severísimas.

En este siglo, á propósito de la expedición á la China, se pronunciaba otro hombre, tan intemperante en su lenguaje como aquél, en términos todavía más duros; y sin embargo la autoridad pública creyó deber respetar el derecho con que un ciudadano inglés juzgaba la política del gobierno y la conducta del ejército. Entre estos dos hechos y la conducta de la autoridad pública respecto de sus autores, media una diferencia enorme; parece que la legislación sobre esta materia hubiese sido totalmente cambiada; entre tanto, la legislación es idéntica.

Si recorremos todas las principales naciones europeas, observaremos que la legislación de la prensa es tanto más rigurosa, cuanto menos asienta el gobierno que la dicta sobre la opinión pública y por consiguiente cuanto menos confianza tiene en esta fuerza moral de la sociedad que sirve de apoyo á los gobiernos, y sin la cual no pueden desenvolverse á falta de atmósfera simpática.

Sería largo enumerar aquí todas las fases por que la legislación de imprenta ha pasado en Francia, en ese constante agitarse de aquella gran nación, entre las represiones excesivamente autoritarias y las relajaciones escandalosamente demagógicas.

Si me propusiera exponer en detalle la legislación de Bélgica, la atrasada y draconiana legislación actual de Alemania, perderíamos un tiempo precioso, porque en todos esos ejemplos nada encontraríamos más que nuevas pruebas de la verdad con que afirmo que toda la legislación de imprenta en el mundo entero, sigue las fluctuaciones de la política y obedece á las alzas y bajas del nivel moral de la sociedad, y á las diversidades de intensidad que el imperio autoritario toma sobre el movimiento libre de las opiniones.

Por regla general, puede establecerse que las condiciones generales sobre las cuales reposa la libertad de imprenta en la legislación moderna, son: la supresión de la censura previa, la abolición de la represión administrativa, y el establecimiento de una represión puramente judicial contra todos los delitos cometidos por medio de la prensa.

Por medio de la prensa, en efecto, pueden cometerse delitos que calificaré en dos grupos.

Pueden cometerse actos contrarios al derecho positivo y al derecho natural, en los cuales la prensa no es empleada sino como instrumento accidental, y pueden cometerse actos igualmente contrarios al derecho positivo y al derecho natural, y que no podrían ser ejecutados sin la prensa,

Los primeros, son delitos comunes cometidos por medio de la imprenta, los otros son delitos de imprenta, propiamente dichos, ó, de otra manera, abusos de la libertad de escribir, y entendiendo, por las razones que expondré más tarde, que la jurisdicción competente para juzgar los unos y los otros debe ser distinta.

Los delitos del segundo grupo, aquellos que son propiamente abusos de la libertad de imprenta, pueden dividirse en dos categorías: delitos contra el Estado y delitos contra las personas públicas. Los delitos contra el Estado á su turno pueden subdividirse en delitos contra el orden político y delitos contra el orden moral. Los delitos contra las personas públicas pueden también subdividirse, en injurias, cuando hay imputaciones desdorosas ó que inducen responsabilidad legal contra una persona, pero ciertas: y en calumnia, cuando hay imputaciones del mismo género, fundadas sobre conjeturas falsas ó intencionalmente mentirosas.

Yo pretendo que los delitos del primer grupo, es decir, todos aquellos actos contrarios á la ley y calificados como delitos, en que la prensa no es sino un instrumento accidental para perpetrarlos, deben caer bajo la jurisdicción ordinaria.

Los delitos son calificados por su naturaleza, y de ninguna manera por el instrumento con el cual se cometen.

Pretender que quien usa de la prensa para ejecutar un acto criminal que puede ser igualmente ejecutado por otros medios, ha cometido sólo un abuso de la libertad de imprenta, sería lo mismo que pretender que quien hiere á otro con armas de uso lícito, no es culpable de atentado contra la persona de su víctima, sino de abuso de la libertad de armarse.

Es verdad que en todos los delitos cometidos por medio de la prensa hay un abuso de la libertad de imprenta; pero en el mismo sentido en que hay abuso de las armas en el hecho de herir ó matar. El delito, entre tanto, del orden común, absorbe el abuso: así como un delito calificado por la ley como grave absorbe todos los delitos accesorios y más leves que han sido medios de perpetrarlo.

Supóngase el caso de un militar partícipe personal y activo en un delito de rebelión. Se ha sublevado una fracción del pueblo contra la Constitución y contra las autoridades constituídas; los militares que se le han adherido han cometido, indudablemente, dos faltas: la una está calificada por las leyes generales como delito de rebelión; la otra consiste en el acto de indisciplina y desobediencia en que han incurrido al separarse de su bandera, al alejarse de su jefe y desconocer sus órdenes. ¿De qué manera y ante qué jurisdicción deben, en este caso, ser juzgados? ¿Por su delito de desobediencia é indisciplina, ante la jurisdicción militar, que es excepcional, ó por el delito de rebelión, más grave ante la justicia ordinaria? Evidentemente que lo segundo sería la solución del problema.

Discurriendo por analogía, venimos á poner en claro, por este camino también, que aun cuando en caso de delitos cometidos por medio de la prensa haya abuso de la libertad de imprenta, no es la jurisdicción que se establece para entender en estos casos particulares la que debe juzgarlos, sino la autoridad establecida para juzgar los delitos comunes, más graves que el abuso de la libertad de imprenta, y que, por consiguiente, lo absorben.

He mencionado antes el delito de rebelión. «El delito de rebelión, dicen las leyes penales de la Nación, consiste en alzarse en armas contra las autoridades constituídas».

Las leyes no sólo penan como delincuentes á los que se han armado contra las autoridades constituídas; penan también á los que concitan á la rebelión, á los que instigan á otros á sublevarse.

Supongamos que se presentaran delante de la justicia dos individuos acusados por instigadores del delito de rebelión, de los cuales uno hubiera empleado el soborno, el consejo clandestino; y otro en vez de dirigirse á sus cómplices de cerca, se les hubiera dirigido de lejos, y en vez de hacerlo por letras manuscritas lo hubiera hecho por letras impresas. ¿Habría para el primero un castigo y otro para el segundo? ¿Uno sería culpable por concitar á la rebelión, y el otro sería solamente punible por haber abusado de la libertad de imprenta? ¿Sería el primero sometido á la justicia ordinaria, y el otro al jurado de imprenta, en los países en que esa institución está establecida, como en algunas provincias argentinas?....

En general, la calumnia y la injuria contra personas que no estén constituídas en dignidad pública, y á cuyo respecto, por consiguiente, la crítica no responde á ninguna necesidad positiva, son reputadas también como crímenes ordinarios. La sociedad no tiene interés algu-

no en que las faltas privadas de un particular sean preconizadas por las mil voces de la prensa; al contrario, está interesada en la tranquilidad y en la buena fama de todos sus miembros

La libertad de la prensa es una institución del orden político, establecida en vista de altas conveniencias sociales, y están fuera de su garantía los actos que no se relacionan con esos objetos. En este sentido podemos aceptar aquella máxima, tan vulgarizada ya, de Lord Mansfield: «Mayor verdad, mayor libelo».

Estos delitos deben ser justiciables por los jueces comunes; porque si un individuo que injuria á otro de palabra, y aun por escrito, pero sin valerse de la prensa, es punible ante éstos por atentar contra la honra ajena, no es posible suponer sin absurdo, que, cuando en vez de proferir su injuria ó calumnia delante de un pequeño grupo, las imprima y las entregue á la más vasta publicidad, el delito cambie de naturaleza y disminuya de gravedad.

Por otra parte, yo querría preguntar á los que no admiten la doctrina que expongo, ¿de qué manera podría deslindarse en la ley lo que se ha de entender por prensa, y cómo se ha de definir qué individuos están sometidos á la jurisdicción especial encargada de juzgar *todos los actos* con ella relacionados?

¿Qué quiere decir la prensa? ¿Cualquier hoja impresa está sometida á la jurisdicción especial de la imprenta, ó es menester que las publicaciones revistan caracteres especiales para caer bajo ella? ¿Es menester que circulen con cierta periodicidad? ¿Es menester que circulen con alguna garantía? Entonces, vamos necesariamente á concluir en la adopción de medidas preventivas, cauciones, permisos previos, para la publicación de hojas impresas; es decir, en la necesidad de establecer todas las condiciones por medio de las cuales los gobiernos meticulosos y que temen la opinión pública, anonadan la libertad de la prensa.

¿Cómo se determinarían, si no es por este medio, las condiciones discutidas? ¿Un individuo, por el sólo hecho de escribir en un periódico (aunque el periódico tenga las condiciones establecidas por la ley) está sujeto á la jurisdicción de la imprenta, ó sólo están aquellos que hacen profesión habitual de escribir para el público? Si la cuestión se desatara en el primer sentido, subsistirían todos los inconvenientes de la vaguedad de nuestra legislación actual, con más los inconvenientes de las medidas previas de carácter administrativo para permitir la publicación de periódicos. Si se desatara en el segundo sentido, la legislación especial de la prensa vendría á crear un verdadero fuero

personal; y el establecimiento de cualquier fuero personal es contrario á los preceptos categóricos de la Constitución de la República Argentina, y á las condiciones fundamentales de nuestra vida política y social. La igualdad ante la ley consiste en que todos los individuos estén sujetos á la misma regla, y que esa regla, uniforme para todos, tenga un solo y exclusivo órgano qne la interprete y aplique.

De estas observaciones concluyo que sólo pueden ser considerados abusos de la libertad de imprenta, á los efectos de la jurisdicción, aquellos actos que no pueden ser ejercidos sino por medio de la prensa; todos los otros delitos que por su intermedio se cometan, deben ser juzgados ante la jurisdicción ordinaria.

Aceptada esta doctrina, no es difícil interpretar el artículo 32 de la Constitución Nacional.

La jurisdicción criminal es, según nuestra organización de gobierno, provincial, y sólo excepcionalmente es federal; pero lo es en tanta extensión cuanta sea requerida para la conservación del orden jurídico que encabeza el Estado nacional.

Hay entre nuestras forma de gobierno y las confederaciones puras una diferencia sustancial.

Una confederación pura es una alianza de Estados independientes y plenamente soberanos que sólo estatuyen una dieta con el objeto de servir determinados intereses perfectamente definidos por el pacto de alianza. Un gobierno federativo, como el argentino, que no se funda en la alianza de Estados independientes, sino en instituciones emanadas de la soberanía nacional, tiene por funciones, como dejo indicado, definir y conservar un orden legal, y es menester que esté armado con la suma de facultades requeridas para establecer reglas y para penar sus infracciones.

De ahí que todos los delitos cometidos contra el Estado, cuando no ofenden las instituciones de una provincia, sino las de la nación, caen bajo la jurisdicción de los tribunales federales.

Si un ciudadano, ó extranjero comete, pues, el delito de incitar á la sedición ó á la rebelión valiéndose de hojas impresas, en vez de dirigir la palabra á los que quiere hacer sus cómplices ó impulsarlos al delito de cualquier otra manera, cae bajo jurisdicción ordinaria; y como la jurisdicción ordinaria es en este caso la nacional, cae bajo la jurisdicción de los tribunales federales.

Varios casos se han presentado á los tribunales federales, atingentes con esta cuestión, y se ha solido decir que las resoluciones de la Suprema Corte son contradictorias; que en unos casos ha establecido que

en virtud del artículo 32 de la Constitución la justicia federal no puede intervenir en asuntos de la prensa, y en otros ha resuelto lo contrario.

Esta imputación es inexacta. Para que haya contradicción entre dos sentencias distintas, es menester que recaigan sobre actos jurídicamente iguales. Entre tanto, las sentencias criticadas de la Suprema Corte recaen sobre actos de diversa naturaleza. El primero, es el siguiente: un ciudadano criticó la conducta de un funcionario público del orden nacional en términos más ó menos agrios y acerbos. Se incitó la acción de la justicia nacional, y ésta se declaró incompetente, invocando el artículo 32 de la Constitución que dice que el Congreso en ningún caso podrá dictar leyes restrictivas de la libertad de imprenta ni establecer la jurisdicción federal sobre ella. (1)

El segundo caso es diverso: un ciudadano dirigió á un senador amenazas por medio de la prensa. Si ellas le hubieran sido dirigidas verbalmente serían consideradas como un atentado contra las inmunidades del Congreso. Entonces la justicia federal declaró: que no se trataba del abuso de la libertad de escribir, sino de un desacato violatorio de la irresponsabilidad de los diputados y senadores por sus opiniones y votos; y que la justicia nacional es competente para intervenir en el asunto, porque sólo ella está investida con facultades suficientes para resguardar el orden nacional y las prerrogativas de los funcionarios federales. (2)

De esta suerte, se ve que no hay contradicción entre las sentencias hasta ahora dadas por los tribunales de la nación.

Deslindado de esta manera el concepto que debemos tener de cada uno de los grupos de delitos, según que la prensa sea sólo en ellos un instrumento accidental ó sean de tal naturaleza que sin la prensa no podrían ser cometidos, podemos decir que los del primer grupo caen bajo la jurisdicción ordinaria competente.

Así, como cuando la prensa es instrumento para cometer un atentado contra el orden público nacional, ese acto cae bajo la juridicción de los tribunales nacionales; cuando sirve para cometer atentados contra personas privadas ó contra el orden público de una provincia, cae bajo la jurisdicción ordinaria de los tribunales provinciales; y cuando para cometer atentados contra la moral pública, puede caer indistintamente, ó bajo la represión judicial de la provincia, ó bajo la

---

(1) *Caso del Procurador Nacional contra Argerich.* Esta doctrina está reproducida en otros dos casos: *el Procurador contra Laforest, el Procurador contra Moreno.*

(2) Caso del Procurador contra Calvete.

represión administrativa de las municipalidades, una de cuyas funciones es conservar el decoro del pequeño grupo cuyos intereses administra y cuyos derechos representa.

Pero hay actos que no pueden ser ejecutados sino por medio de la prensa.

A estos actos los llamo delitos propiamente de imprenta, abusos de la libertad de la prensa. ¿En qué consisten?

El terreno de la doctrina pura debe ser inaccesible á la represión legal. El derecho de criticar la marcha de los funcionarios públicos de cualquier categoría, debe ser también sagrado ante la ley y ante los poderes.

Sin embargo, la libertad de imprenta, así entendida, puede dar lugar á abusos. La crítica de las instituciones, puede convertirse en propaganda contra su subsistencia. La crítica de la ley puede ser convertida en incitación á desobedecerla. La crítica de los funcionarios públicos puede desbordarse de todas las vallas que la moral y el derecho ponen á las acciones humanas.

Estos excesos constituyen los abusos.

Yo entiendo la libertad de la prensa llevada en el terreno de la crítica pura, á los límites más extensos. Entiendo que es perfecto derecho de cada pensador discutir aún las instituciones fundamentales de una sociedad.

Entiendo que estaría en su derecho un profesor libre que enseñara, el periodista que discurriera, el orador que dirigiéndose á las multitudes criticara lo que es sustancial en el orden de nuestras instituciones: el sistema republicano del gobierno.

Pero así como creo que ese es un derecho que la autoridad debe respetar en los individuos, también creo que desde el momento en que el que se dirige al público sale del límite de la crítica y trata de convertir en regla de acción las doctrinas que sugiere, y se propone, no sólo convencer de vicios los fundamentos de las instituciones, sino incitar á los que le escuchan á trastornarlas y desobedecerlas, incurre en un verdadero abuso de la libertad y de la palabra escrita.

¿Pero cómo se define el límite estricto que separa el derecho del delito, el uso del abuso de la libertad de la palabra? ¿Dónde termina el derecho? ¿Dónde comienza el delito?

La grave dificultad que hay para deslindar en cada caso el término del derecho y el principio del delito, es precisamente lo que hace difícil encontrar una jurisdicción adecuada para juzgar los abusos de la libertad de la prensa.

Si fueran sometidos á la jurisdicción ordinaria, á menudo serían mal resueltos. El juez de derecho aplica el texto de la ley al hecho comprobado, sin atender á su propio sentimiento, ni escuchar el movimiento íntimo de su conciencia que acaso le induciría á absolver en un momento dado al individuo que en otro momento y mediando otras circunstancias habría condenado; y siendo así, es claro que en muchas ocasiones sucedería que el juez, teniendo un texto de ley incompleto delante de sus ojos para aplicarlo á los acusados, absolvería á verdaderos delincuentes, y en otro caso condenaría á individuos no culpables sino de un delito de lo que lo son todos los héroes y todos los grandes innovadores de la humanidad: de haber tenido el coraje de sublevarse contra los hechos prepotentes, contra las fuerzas arraigadas y contra las leyes inicuas.

En efecto, incitar á la desobediencia de las leyes, es un delito.

Esta máxima, en abstracto, no puede ser puesta en duda.

Un juez de derecho llamado á juzgar á un individuo acusado de haber incitado al pueblo á desobedecer las leyes, una vez comprobado el hecho, necesita aplicarle la pena, porque tal es la regla suprema de sus procederes.

Y bien: ley era la ley inicua de 1835 que subyugaba á un pueblo entero bajo la tiranía sangrienta de don Juan Manuel Rosas; leyes eran las que sacrificaron la Francia bajo la tiranía de un César sin espada. Los individuos que se sublevan contra esas leyes é incitan á los pueblos á desobedecerlas, no son criminales, sino ciudadanos animosos y varones prudentes.....

En presencia de tamañas dificultades, algunos publicistas, y principalmente Girardín, han aconsejado establecer como jurisdicción especial para la prensa, tribunales formados de periodistas.

La simple enunciación de este plan, basta para que se conciba el absurdo que envuelve.

El establecimiento de un tribunal de periodistas para juzgar á los periodistas, importaría establecer un fuero de gremio, y acarrearía la irresponsabilidad de la prensa.

Esto en el caso de que los periodistas constituídos en jurado trataran de hacer prevalecer sus intereses comunes; pero si procedieran bajo la presión de insanas rivalidades, cada periodista acusado sería patrocinado por una amistad ciega, ó sometido al arbitrio de sus enemigos, ó á la autoridad de un tribunal anarquizado, sin rumbo ni criterio.

Incompetente la autoridad de los tribunales ordinarios para resolver

la causa de abusos de la libertad de la prensa; inadmisible el sistema sugerido por Girardín, de establecer tribunales de gremio, es claro que no queda más que un sistema, que es el jurado especial, compuesto de personas que salen del seno del pueblo y vuelven á él inmediatamente después de haber pronunciado su sentencia.

Los jurados comparten las sensaciones de la vida social y viven en el movimiento de la opinión pública; pueden proceder según su conciencia, y no según el texto muerto de las leyes. Tienen, pues, todas las ventajas de que otros tribunales carecerían para entender en estas materias.

El tribunal popular constituído así, juzga de la criminalidad absoluta ó relativa de los individuos acusados de haber abusado de la libertad de la prensa, tomando en cuenta todas las circunstancias especiales que pueden cambiar la naturaleza del hecho.

Es verdad que los tribunales salidos del seno del pueblo, así como traen los movimientos de la opinión corriente y las inspiraciones de la moral social, pueden traer el arrebato de las pasiones que agitan las muchedumbres.

Este inconveniente es grave; pero es, sin embargo, menor que los que traería la constitución de los tribunales que hemos criticado. Por consiguiente es una imperfección, con la cual necesita capitular la legislación.

Un artículo de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires, establece lo siguiente:

«En los juicios—dice—á que diese lugar el ejercicio de la libertad de la palabra y de la prensa, el jurado admitirá la prueba como descargo, siempre que se trate de la conducta oficial de los empleados ó de la capacidad política de las personas públicas». Este artículo está reproducido en la Constitución de la Provincia de Salta bajo el mismo número que en la de Buenos Aires, y sin gran diferencia, contiene disposiciones análogas en sus artículos 40 y 41 la Constitución de Córdoba

Establécese por ellos una diferencia capital entre las imputaciones hechas á los funcionarios públicos y las imputaciones hechas á las personas privadas.

La injuria y la calumnia contra persona privada son igualmente delito; y contra la persona pública la calumnia lo es necesariamente; pero la injuria, no: entiéndese por injuria la imputación de actos ó hechos que siendo ciertos, acarrearían á aquel á quien se le imputan, ó pena ante la ley, ó deshonra ante la sociedad.

Yo pienso que las constituciones mencionadas están en buena doc-

trina; pero habría que analizar qué se entiende por persona pública en este caso. A la palabra puede dársele un sentido restrictivo y un sentido lato. Puede definirse la persona pública diciendo que es aquella que está constituída en autoridad; pero me parece que debiera dársele mayor extensión, que debiéramos entender por personas públicas no sólo los individuos que están constituídos en autoridad, sino los que notoria y confesadamente aspirasen á obtenerla.

Entiendo que un candidato no está menos sujeto á la crítica de la prensa que un funcionario; entiendo que el mismo interés social que impulsa á los legisladores á establecer plena libertad de crítica respecto de los funcionarios, debe establecer plena libertad de crítica (en los mismos términos y bajo las mismas represiones) respecto de los candidatos.

Otra cuestión, y concluyo.

Dice una máxima francesa que, «la vida privada debe estar amurallada». Es cierto, respecto á los individuos que no aspiran á ejercer influencia sobre los destinos públicos; pero no es cierto ni respecto de los constituídos en autoridad, ni respecto de los que aspiran á ella. Sólo en las épocas de decadencia política, y cuando la conciencia cívica pierde su robustez, se procede como si hubiera una moral para la vida privada y otra para la vida pública Sólo en épocas depravadas puede alguien tener el cinismo de aconsejar á un pueblo que entregue sus destinos en manos de hombres á quienes nadie fiaría en las relaciones privadas. Los hombres no se parten en dos. La regla moral de las acciones es una, en la vida privada y en la vida pública. El que es infidente en el orden de las relaciones privadas, será infidente en todas las regiones de su actividad. El que degrada su hogar y envilece la sangre de sus hijos, degradará la honra del pueblo que le entregue mal aconsejado su suerte. La vida privada no debe estar amurallada ni para los que gobiernan, ni para los que aspiran á gobernar.

En resumen: la libertad de la prensa es, á mi juicio, un derecho que debe ser limitado en dos sentidos: por la acción de la jurisdicción ordinaria respecto de todos aquellos delitos en que la prensa no es sino un instrumento accidental; por la acción de un tribunal especial y de origen popular respecto de todos aquellos actos que no podrían haber sido cometidos sino por medio de la prensa.

SUMARIO—Libertad de asociación.

Hay ciertos intereses que no pueden ser servidos, y ciertas relaciones que no pueden ser fomentadas, sino por una acción continua y provista de abundantes recursos. Pertenecen á esa categoría todos aquellos intereses y relaciones que forman por sí propios esfuerzos particulares de la actividad humana.

Podremos colocar en ella los intereses científicos, los intereses de la beneficencia y ciertos intereses religiosos.

Estorbar que sean servidos por asociaciones, sería exactamente lo mismo que estorbar que fueren servidos con eficacia. La acción individual es para ello impotente. Si la libertad de asociación no estuviera garantida, tendrían que caer bajo la acción del Estado, el cual saldría de su papel sin adquirir capacidad para desempeñar bien el que indebidamente se arrogara; ó serían abandonados á los vientos varios de la fortuna.

La Constitución Nacional declara en el artículo 14 que «todos los habitantes del territorio tienen el derecho de asociarse con fines útiles» Esta declaración es corroborada por otras existentes en casi todas las Constituciones de las provincias.

Del principio de la libertad de asociación, y de la naturaleza de los objetos á que las asociaciones se aplican, se deducen principios que no están consultados en el texto de la Constitución Nacional y que nuestra legislación orgánica no ha consultado tampoco con suficiente criterio y bastante calma.

La Constitución Nacional dice, en efecto, que todos los habitantes del territorio – como acabo de indicar—tienen la facultad y el derecho de asociarse con fines útiles. La utilidad es una idea sumamente relativa y vaga. Establecer que sólo la utilidad de los fines legitima el derecho de asociación, importa lo mismo que armar á las autoridades y sobre todo á las autoridades administrativas, con facultad discrecio-

nal de decidir en cada caso, qué entienden por util y qué entienden por inutil. Si este derecho ha de ser verdaderamente garantizado, tiene que ser considerado como una simple extensión del derecho individual, como una forma especial de la actividad del hombre. Luego, la ley no puede ir más allá de donde le es lícito ir al determinar el derecho de legítima acción de la actividad privada.

Si, pues, hay una declaración constitucional según la cual todos los actos del hombre, que no perturben el orden público, que no afecten la moral ni perjudiquen á tercero, están reservados á Dios y exentos de la autoridad de los magistrados; y como la ley no puede tener, respecto de las asociaciones, mayor autoridad que la que esta regla general le dé respecto de las personas, podremos decir que, no obstante estar viciosamente redactada la cláusula constitucional que nos ocupa es lícita en la República Argentina toda asociación que no atente contra la moral, que no perturbe el orden público ni perjudique derechos de tercero.

Otra de las consecuencias que se siguen del derecho de asociación, es la necesidad de que las asociaciones, consagradas ya al servicio de beneficencia, ya al servicio de intereses religiosos, tengan, en cierta manera, una inmortalidad que consiste en la renovación constante de su personal, sin detrimento de los recursos de que han de disponer. Quiere decir que el derecho de asociación implica, necesariamente, la constitución de corporaciones; ó de otra manera, que el derecho de asociación será siempre incompleto en tanto que las leyes no faciliten la constitución de las asociaciones en personas jurídicas.

Si recorremos la legislación de los pueblos que nos sirven de modelo, encontraremos ejemplos contradictorios, porque cada uno de ellos nace de una serie de instituciones y antecedentes que los explican aún por su propia contradicción.

La legislación general de Inglaterra, es respecto de las asociaciones y respecto de lo que en el derecho inglés se llama *incorporación*, cada vez más condescendiente y liberal. Se puede establecer que en Inglaterra es lícita toda asociación, exceptuando las que están categóricamente prohibidas, y que son las siguientes: las que tienen un objeto secreto; las asociaciones cuyos individuos están vinculados por juramento no exigido por ley; las asociaciones cuyo personal no es notoriamente conocido; y, finalmente, aquellas en que una parte de los jefes es desconocida tanto de los extraños como de la mayor parte de sus asociados. Exceptúanse de esta última disposición las sociedades de carácter religioso, y las de beneficencia y la fracmasonería.

Por otra parte, todos sabemos el vigor de que disfrutan las grandes corporaciones en Inglaterra, el poder extraordinario y la esfera inmensa de acción que cabe allí á las universidades; de qué manera están constituídas las libertades municipales, tomando por base la personería y el papel de las parroquias en las aglomeraciones rurales, la personería y el papel en los gremios históricos, en los burgos y en las ciudades.

En los Estados Unidos la legislación es tan amplia como en Inglaterra.

En algunos Estados es menester para que una asociación sea incorporada, que obtenga una carta expresa del Poder Legislativo. Pero otros, como el Estado de Illinois, tiene una legislación que todavía facilita más esta constitución. La ley dada en 1871, é imitada más tarde en algunos de sus capítulos más importantes por el Estado de Nueva York, establece reglas generales según las cuales las asociaciones podrán adquirir la personería jurídica sin más intervención que la de registrar sus estatutos, su nombre y la determinación de su objeto bajo la fe de los oficiales públicos.

Si de la Inglaterra y Estados Unidos pasamos á otros países en que el centralismo ha tratado de constituirse en la regla superior de gobierno, hallaremos una legislación completamente diversa sobre estos puntos.

La materia está regida en España por una real ordenanza de 1836.

Las dificultades que crea, tanto para la formación primitiva de las asociaciones, como para obtener la faculdad de poseer, de adquirir, ó enajenar bienes raices, son enormes; y en ellas se trasluce aquel espíritu con el cual Carlos V y Felipe II principalmente corrompieron las antiguas instituciones liberales de España.

En Francia, la materia está á su turno regida sustancialmente por una ley de 1817, por otra de 1825 y por otra de 1852. Las dificultades puestas al paso de las asociaciones para nacer ú organizarse, no son menores que en España; pero son infinitamente mayores todas las formalidades que exige y la intervención que da á la autoridad pública en cualquier acto, tanto en los más importantes como en los más triviales, de la vida de las asociaciones.

Obedece esta manera de entender el derecho de asociación á causas análogas á las que obedece en España. Es que la Francia desde Luis XIV hasta hoy día tiende á absorber la vida privada y municipal en la actividad del Estado.

A menudo hemos oído decir en presencia de la horrorosa tragedia

por que no hace mucho tiempo pasó la Francia, que ella no pudo hacer frente con éxito á sus enemigos porque estaba corrompida y por consiguiente estaba enervada. ¡Jamás se lanzó insulto más sangriento ni calumnia más irritante á la frente de una sociedad tan noble! ¡La Francia era y es sana y heroica! No obstante esto, la vida pública y privada estaba y continúa estando absorbida en Francia por una gran ciudad, y París era y es lo que son todas las grandes ciudades: lo que fué Babilonia, lo que fué Tebas, lo qué fué Roma; lo que es, con caracteres más repugnantes, por cierto, Berlín; es decir, un centro de vicios y depravación moral.

Esta tendencia de las instituciones que la revolución moderna lejos de destruir no ha hecho más que ratificar, es lo que se trasluce en el espíritu meticuloso con que el Estado y las legislaciones entorpecen la existencia de las corporaciones.

Póngase á un individuo aislado frente al poder del Estado y entonces toda resistencia á la autoridad superior, es imposible; toda actividad espontánea es aniquilada; pero si en vez de simplificar de esta suerte las relaciones del Estado con el particular se las complica, si las personas se robustecen incorporándose en núcleos colectivos de acción, sean ellos naturales ó artificiales, entonces la acción despótica del poder público es trabada y viene á ser imposible; y la actividad de los individuos se conserva y consolida.

Por eso la Inglaterra, los Estados Unidos y todos los países que se empeñan en conservar las condiciones orgánicas de la libertad, protegen el derecho de asociación, lo amparan y conceden liberalmente en su más lata acepción.

No me ocuparé de la legislación de un pueblo que se presenta hoy día como verdadero modelo, al cual debieran imitar todos: me refiero á la Alemania.

La legislación de la Alemania hoy día, sobre este como sobre todos los puntos en los cuales el antiguo derecho local ha sido abolido y suplantado por otro derecho inspirado en el positivismo materialista del Gobierno Imperial, es uno de tantos detalles de las transformaciones horrendas por que está pasando ese país desde el día infausto para la Alemania, para la Europa y para el mundo, en que bajo el nombre de unidad germánica se ha establecido la hegemonía prusiana de la Alemania.

Me limitaré á deducir de los ejemplos presentados sumariamente, estas dos conclusiones.

Todos los países que tienden á garantizar y organizar la libertad,

aseguran ampliamente el derecho de asociación y sus más extensas consecuencias. Los países que tienden á organizar gobiernos absolutos, sean ó no ejercidos por representantes de las muchedumbres; los pueblos que en vez de consolidar las condiciones de la libertad, establecen el despotismo monárquico ó democrático, viven temerosos de la libertad de asociación y sus legislaciones estan plagadas de recelos y precauciones contra el establecimiento de grupos en los cuales el individuo adquiera vigor y la actividad indispensable para su conservación y desenvolvimiento.

La legislación colonial en nuestro país estaba ya impregnada de la corrupción que los recelos monárquicos debían introducir en las gloriosas tradiciones liberales de la madre patria.

No obstante eso, es imposible que un sistema de gobierno, el capricho de un hombre ni los propósitos de una dinastía, puedan destruir de un golpe las tradiciones y los hábitos arraigados secularmente en el seno de la sociedad.

Así, no habían conseguido los reyes de España extirpar por completo el derecho de asociación, como no habían conseguido extirpar las libertades municipales. Ellas estaban establecidas, pues, en formas más ó menos incompletas en la época de los reyes de España. Pero después de la revolución, nuestros gobiernos reformadores obedecieron á inspiraciones malsanas al iniciar ciertas reformas.

Era, en efecto, imposible organizar un gobierno republicano tomando por base y por instrumento el antiguo plantel de nuestras instituciones calculadas para un orden de gobierno radicalmente diverso.

Las clases gobernantes de la América entera y de la República Argentina en particular, eran solicitadas por diversos modelos. Por una parte tenían el modelo de las sociedades más organizadas y prósperas: el modelo de Inglaterra, en primer lugar; el de los Estados-Unidos, cuyo plan de gobierno entonces se conservaba puro de las alteraciones que el espíritu faccioso y la corrupción individual y administrativa han introducido más tarde. Por la otra parte, las solicitaba el ejemplo de la revolución francesa. La revolución francesa derribó el absolutismo de los reyes, para establecer el absolutismo de las masas. La revolución francesa perfeccionó, si en lo malo cabe perfeccionamiento, el antiguo centralismo, embebió la vida social en el Estado, y el Estado en el gobierno, representante en otro tiempo de un derecho extraño á la sociedad, representante después en virtud de las doctrinas revolucionarias, de las masas populares. Nuestros hombres de

estado escogieron el mal modelo: vieron lo mejor y quedáronse con lo peor, como decía el poeta.

De ahí que en 1821, cuando se acometió decidida y abiertamente la empresa de reformar todas las antiguas instituciones para adecuarlas á los nuevos propósitos de la revolución, las antiguas corporaciones fueron destruídas y amarradas á la rueda de la Administración. Así, los bienes de la Iglesia, los bienes de los colegios, de los establecimientos de beneficencia, todo desapareció. Desaparecieron las corporaciones encargadas de encabezar á los intereses científicos, religiosos y de la beneficencia, que constituían esferas populares de la vida social, tan imperfecta y rudimentaria como fuera en los tiempos coloniales.

Pero esto era poco. Los antiguos cabildos argentinos tenían una multitud de atribuciones que en épocas anormales llegaron á hacerse peligrosas. En efecto, revestían autoridades judiciales y administrativas, y facultades del orden político.

En virtud de estas últimas, estaban encargados de encabezar la reorganización transitoria de los poderes públicos en caso de acefalía. Eran el refugio del pueblo en todos los momentos de inquietud; eran, en una palabra, el representante doméstico de los intereses políticos de cada localidad. La revolución de Mayo de 1810 se hizo alrededor del Cabildo, como alrededor del Cabildo y encabezado por él se habían hecho los plebiscitos de 1806 y 1807 que prepararon la revolución y echaron el país en el camino de su emancipación.

Cuando la anarquía llegó á conmover los cimientos de la sociedad, cuando toda forma de gobierno regular habíase hecho imposible, cuando ninguna ley imperaba, y sólo el capricho de los ambiciosos y la ferocidad de la muchedumbre actuaba activamente en el país, eran los cabildos, y principalmente el de Buenos Aires, constantes centros en los cuales se tramaba la anarquía, y en cuyos senos no se aplacaba una tempestad sino para preparar otra y otra indefinidamente.

Acometida la reforma de 1821, se encontraba el Gobierno delante de la doctrina centralista, que le inspiraba en su propósito de simplificar la administración, y en presencia de los escándalos con que los cabildos habían afrentado el país, por sus constantes intervenciones en los asuntos y en los movimientos anárquicos.

Era lo propio proceder á la reforma de los cabildos, perfeccionar la fuente popular de la cual emanaba su autoridad; despojarles de todas las atribuciones peligrosas en que hacían degenerar su mandato y pervertir su papel.

Pero el espíritu centralizador que inspiraba la reforma prevaleció

sobre todos los consejos sanos y las previsiones liberales, y los cabildos fueron abolidos. Es este un nuevo síntoma del terror hacia las corporaciones, que se ha apoderado de nuestros legisladores desde el primer momento de la revolución; y no hay que considerar que en virtud de la declaración del artículo 14 de la Constitución, que mencioné al comenzar esta conferencia, este espíritu tiende á desaparecer.

Yo abro las páginas del Código Civil, y encuentro disposiciones que se destruyen entre sí, atingentes con esta materia.

Una declaración del Código establece en qué consiste el derecho que la ley confiere á las personas jurídicas que ellas crea; y en otros artículos establece bajo qué condiciones puede una asociación solicitar su reconocimiento como persona jurídica.

La personería jurídica consiste en la capacidad de los bienes; la condición exigida por el Código para que le sea conferida á cualquier corporación, es que tenga la propiedad de bienes suficientes; luego, es imposible que ninguno la adquiera. Sin personería jurídica no hay bienes; sin bienes no hay, según el Código, personería jurídica legalmente otorgable.

Si, pues, es legalmente imposible ponerse en condiciones de optar á ella, las promesas de la ley son vanas, porque sus reglas son evidentemente contradictorias

Sólo ha tenido la ley argentina flexibilidad y condescendencia con una clase (no la superior) de personas jurídicas: me refiero á las sociedades anónimas.

Bajo cierto punto de vista, las sociedades anónimas son una excelente institución. Por medio de ellas se puede aglomerar capitales para empresas industriales, que la acción privada no podría acometer, y es posible dar á los pequeños ahorros de los pobres colocaciones provechosas.

He presentado el anverso, y voy á presentar el reverso.

La máxima parte de las contiendas en que las clases obreras están comprometidas con las clases ricas en los Estados populosos é industriales, proviene de que las relaciones del capital y del trabajo están totalmente subordinadas á la ley de la oferta y de la demanda, como si se tratara del precio de las mercancías. Se olvida que tras del capital hay una entidad moral, que se llama *el hombre;* que el trabajo *es el hombre*, y que las relaciones del trabajo y del capital son relaciones de hombre á hombre.

Las sociedades anónimas reagravan esta condición económica violenta, injusta y anticristiana. Son simples asociaciones de capitales,

que una vez reunidas, no pertenecen á persona determinada, ni son manejadas bajo un criterio moral y una conciencia comprometida en sus relaciones con aquellos individuos que se le vinculan por interés del salario.

El régimen de las sociedades anónimas viene á ser, de esta manera, un grande aislador entre el mundo moral y el mundo económico.

Tal es el reverso de la medalla, y sin embargo sólo á favor de las sociedades anónimas son condescendientes y liberales nuestras leyes.

Las razones en las cuales apoyan sus doctrinas los que se proponen estorbar el desenvolvimiento del derecho de asociación en la extensión que considero que debe tener, son insubsistentes de todo punto. Se teme el poderío de las asociaciones, se teme su enriquecimiento, y se teme, sobre todo, su desviación.

Y bien: bajo el primer punto de vista son precisamente las razones alegadas para resistir al derecho de asociación, las que más activamente obran en mi espíritu para aceptarlo en su más lata extensión.

Yo quiero en realidad que las corporaciones sean poderosas, por que donde las corporaciones son insignificantes, el Estado es omnipotente; y la omnipotencia del Estado es el despotismo, la falta de toda vida social y de toda actividad fecunda.

El temor de que las corporaciones se hagan excesivamente ricas, tampoco debe inspirar otra idea sino la de modificar la legislación que las rige, de acuerdo con los principios establecidos en Inglaterra, en los Estados Unidos y en todos los países que aman las corporaciones, y que, sin embargo, se han dado cuenta del riesgo que se corre si esta materia no es prudentemente reglamentada por la legislación

Respecto de las desviaciones en que pueden incurrir, una sola observación bastará.

Toda asociación constituída con el carácter de una persona jurídica, es una creación de la ley; luego, en tanto tiene existencia, en cuanto la ley se la da; y la ley debe conservarla en cuanto se mantenga dentro de las condiciones bajo las cuales se la confirió. Esto no importa establecer la facultad arbitraria del Estado para disolver las asociaciones y extinguir los derechos que de su existencia nacen. El peligro sólo existiría si la facultad de anular el instrumento de la creación fuera una facultad administrativa; pero una legislación bien organizada en esta materia, al mismo tiempo que establece la regla, debe establecer los medios y los procedimientos bajo los cuales la autoridad judicial podría revocar la carta de las corporaciones que se desviaran

de su objeto y faltaren á aquellas condiciones dentro de las cuales la ley les dió existencia.

Otro artículo de la Constitución se ocupa especialmente de otra forma de corporaciones: me refiero á las comunidades monásticas. Establece este artículo, que fuera de las órdenes religiosas existentes en la República al tiempo de dictarse la Constitución no podrán establecerse otras sino con permiso del Congreso; y en el artículo en que establece los límites que tiene la facultad gubernativa de las provincias, declara también que las provincias no podrán conceder permiso para establecimiento de ninguna nueva orden religiosa.

Otro artículo, hablando del derecho electoral, inhibe de él á los eclesiásticos regulares.

Diré solamente, y al pasar, respecto de todos estos artículos, que se trasluce en ellos el espíritu desconfiado y meticuloso de nuestra legislación en todas las materias que se tocan con las cuestiones eclesiásticas.

Yo no encuentro desacertado que los sacerdotes regulares que están sometidos á obediencia, sean inhibidos del derecho electoral; pero quisiera que la ley fuese lógica y estableciera igual prohibición para todos los individuos afiliados en sociedades en las cuales los hombres se obligan por medio de juramentos; y si hay verdadera inconveniencia en que los eclesiásticos regulares ejerzan el derecho electoral, no obstante pertenecer á asociaciones cuyos objetos son perfectamente claros y definidos, indudablemente que la hay, y mucho mayor, en que esos derechos sean ejercidos por individuos pertenecientes á asociaciones cuyos objetos son cuidadosamente reservados.

El derecho de asociación no carece tampoco de peligros; y de ahí que los pueblos bien organizados, no obstante que lo reconocen ampliamente, se preocupan de reglamentarlo.

Las asociaciones políticas no sólo sirven para condensar la acción de los individuos que profesan las mismas ideas y que persiguen los mismos propósitos en la vida pública, sino que pueden servir, como muchas asociaciones existentes en los Estados Unidos, de centros de conspiración tenebrosa, hechas, no en nombre de grandes propósitos políticos, sino en nombre de raquíticos intereses personales; y aunque las asociaciones políticas tengan grandes y nobles objetos, muchas veces llegan á obtener un poderío tal, que su existencia es una perturbación completa de la legislación y del orden institucional del país.

Ha sido grandísima en Sud América y en la República Argentina,

tanto como en cualquiera de los Estados del Sud, el poder de la sociedad de «Lautaro» en la época de la guerra de la Independencia. Esa sociedad ha adquirido grandes méritos, porque ha contribuído con un celo infatigable á conseguir la emancipación del país; pero mientras tanto, ella importaba un Estado dentro del Estado; su imperio hacía nulo el imperio de la ley; no eran las instituciones, más ó menos bellas, más ó menos efímeras, dadas en los movimientos revolucionarios por nuestras asambleas regulares y organizadas, las que imperaban en la época en que la sociedad de «Lautaro» se encontraba en todo su esplendor; no eran las inspiraciones de la opinión pública, no eran los impulsos del sentimiento general los que arrastraban á los gobernantes en sentidos dados: era la constitución secreta de la Lógia: eran las obligaciones contraídas por sus miembros bajo garantía de juramentos terribles.

Si una sociedad como la de «Lautaro» es justificable ante la historia y merecedora de la absolución por la noble pureza de sus propósitos, no se puede negar, sin embargo, que un poder de esa naturaleza, aplicado en otra dirección, arrastraría á un país á la ruina y al desorden.

Asociaciones no menos peligrosas suelen ser las que, á consecuencia de los fenómenos económicos que mencioné no hace muchos instantes, con otro motivo, forman los obreros, principalmente en Europa, bajo el nombre de *Ligas*, y cuyo tipo más acabado y terrible es la *Internacional*.

Inglaterra ha dictado desde 1824 hasta 1875 leyes tendentes á alejar los peligros que la existencia de sociedades de este género pueden traer. Antes de ellas, todas las ligas de obreros estaban terminantemente prohibidas por la legislación inglesa. Pero los hombres de Estado entendían, que entre el antiguo sistema que hacía de las ligas de obreros asociaciones clandestinas, anárquicas por el hecho de existir, sobremanera peligrosas para el orden público y exentas de la vigilancia de la autoridad por su falta de legalidad, y el nuevo sistema bajo el cual se les reconoce existencia legal, y se les somete á reglas de vigilancia, debían optar por el segundo, y efectivamente así optaron.

Declararon el carácter legal de todas esas asociaciones poniéndoles, sin embargo, un límite, á saber: que en ningún caso ellas ni sus representantes, tendrían el derecho de reclamar delante los tribunales el amparo de la ley respecto de ninguno de estos puntos: para cumplir compromisos contraídos por sus asociados para retirar del comercio determinados artículos ó abstenerse del trabajo; para hacer cum-

plir las penas pecuniarias impuestas en las reglas de disciplina de la asociación misma; para reclamar las subvenciones prometidas á obreros no pertenecientes á la sociedad que se declararen en huelga según el ejemplo de una liga, ó se le incorporaren, y finalmente prohibiendo las coaliciones entre los grupos de sociedades de este género.

Formando armonía con esta ley, se dictó otra, enmendando la antigua legislación sobre atentados contra personas, en la cual se define como delito y se establece la penalidad en que incurren los que cometen todos los actos, por cuyo intermedio suelen las asociaciones de ese género disciplinarse entre sí y hacer coacción sobre patrón y capitalistas.

En resumen: el derecho de asociación es una de aquellas garantías altísimas sin las cuales ninguna sociedad puede jactarse de haber organizado efectivamente un gobierno liberal. Quiere decir que nuestra legislación (desenvolviendo el precepto contenido en el artículo 14 de la Constitución) debiera garantir en toda su extensión, sin reserva ni cortapisa de ninguna especie, el derecho de asociación, importando este derecho, como lo he demostrado, el reconocimiento de la personería jurídica de todas aquellas asociaciones que tienden á servir intereses permanentes y elevados; y que es menester que la legislación tome precauciones para evitar que el derecho de asociación, como cualquier otra franquicia, se convierta en un elemento de desorden y desquicio social. Nuestra legislación podría escoger, para precaverse de esos males, cualquiera de estos medios: ó bien armar al poder público con facultad de prohibir el establecimiento de ciertas asociaciones, ó bien prohibir toda asociación clandestina; ó de lo contrario, establecer como en Inglaterra, una ley que determine cuales actos son considerados delitos de parte de los individuos, no obstante las reglas de una corporación legalmente establecida á que obedezcan; ó armar al Poder Judicial con la facultad de revocar la carta ereccional de todas aquellas corporaciones que se desvíen de sus mandatos, y que en vez de servir á objetos de verdadero interés público, sirvan á objetos perjudiciales y criminosos.

SUMARIO—Libertad de enseñanza.

De la cuestión de la enseñanza que debe ocuparnos esta mañana, no puede decirse que pertenece exclusivamente al orden de las relaciones privadas ni al orden de las relaciones públicas. Envuelve intereses individuales é intereses comunes de la sociedad; y de tal magnitud que provocan necesariamente la acción privada y la acción colectiva en su planteamiento y desarrollo. Nutrir la inteligencia con las nociones que la mente puede recoger en todas las regiones á que atraen la curiosidad humana esplendorosas maravillas y misterios proprofundos; disciplinar la inteligencia para la indagación; desenvolver armónica y ponderadamente las facultades; constituir en reglas acertadas de vida las nociones recogidas por la inteligencia; son, en efecto, otros tantos intereses que afectan individual y privadamente al hombre, y bajo ese aspecto, la educación y la enseñanza son funciones pertenecientes primitivamente al orden doméstico.

El educador natural, el educador por divino derecho, es el padre; el maestro es un delegado suyo, al cual confía una parte de la sublime misión que le incumbe sobre la tierra respeto de sus hijos.

Pero, del cultivo del espíritu, no sólo se sigue la vigorización del individuo; se sigue la vigorización de las sociedades. Por consiguiente, hay un interés colectivo concorde y concurrente con el interés individual en materias de enseñanza; de donde se sigue que la sociedad puede y debe tener intervención en ello.

Ahora: ¿cuál es la medida de esta intervención?....

Compromete la enseñanza intereses individuales. Ellos provocan la acción doméstica que pertenece al orden de la vida privada.

Compromete intereses públicos y comunes, que provocan la acción colectiva, desenvuelta en el orden de la vida pública.

¿En qué consiste la libertad?

¿En qué debe consistir la acción de la sociedad (en cualquiera de

las formas que según el grado de enseñanza de que se trata le corresponde asumir) para desempeñar sus funciones?

Respecto del padre, la libertad de la enseñanza consiste en el pleno derecho según el cual puede escoger las doctrinas bajo las cuales sus hijos han de ser educados y los maestros á los cuales ha de ser confiada su educación.

Respecto á los profesores, consiste en el derecho de derramar las doctrinas que forman el fondo de su carácter científico y moral, sin ser trabados por la censura del Estado.

Considerada la cuestión bajo puntos de vista más generales, la acción de la sociedad consiste en suplir la acción privada en cuanto ésta sea deficiente, á fin de que en ningún tiempo se carezca de los medios necesarios para conseguir los altos propósitos envueltos en la cuestión planteada.

En segundo lugar, consiste en proteger á los niños contra todos aquellos, que naturalmente investidos con el deber de educarlos, omiten, sin embargo, el cumplimiento de obligación tan sagrada y tan fecunda.

Es verdad que á los padres de familia corresponde exclusivamente dirigir la educación de sus hijos. Pero esta función paterna es un derecho, porque es un deber capital. La sociedad debe protección igual á todos los congregados en su seno; pero, principalmente, la debe á los débiles. Los niños también tienen derechos; y si son desestimados por padres sin entrañas, á la sociedad corresponde, como un eminente publicista decía no hace muchos años, obligar á los padres á ser padres.

He aquí, en resumen, y considerada muy en general la cuestión de la educación, la doble serie de intereses que ella envuelve, la doble serie de acciones que ella provoca y la manera cómo en el terreno positivo debe conciliarse la autoridad con la libertad. Por otra parte, el hombre no puede desenvolverse y cumplir la ley de su naturaleza, sino en tanto que conquista y conserva la libertad en el noble sentido que esta palabra encierra.

Quiero decir que el hombre no sólo necesita emanciparse de las pasiones, á lo cual es conducido por la moral, sino emanciparse de todas las presiones de fuerzas libres y desordenadas que le circuyen; y reducir indefinidamente, por medio del progreso científico, el imperio de las fuerzas ciegas que es irresistible en las edades bárbaras.

Un sofista famoso del siglo pasado, criticando el efecto de la cultura sobre el hombre, llegaba á sostener esta formidable paradoja: que

la libertad del hombre es mayormente sacrificada cuanto mayores son los progresos y desenvolvimientos de la civilización en las sociedades.

Bastaría tomar en consideración la distinta situación en que el hombre se encuentra colocado en las edades de ignorancia y la situación en que se encuentra colocado en las edades de ciencia, para percibir la enorme falsedad de esa manera de pensar.

Entre el antiguo que huía despavorido, y que sentía que el terror helaba sus venas interpretando como augurio funesto el pasaje de un ave electrizada, hasta el hombre moderno que se ha apoderado de la electricidad y la emplea en la iluminación, en la comunicación, en la medicina, hay indudablemente una enorme diferencia; media entre el uno y el otro un progreso emancipador.

Yo sé muy bien que las ciencias son limitadísimas, que la mejor constituída de todas ellas no puede responder al segundo *porqué* de las cosas, que la suprema causa y el supremo principio estarán siempre ocultos á la indagación humana y serán perdurablemente inaccesibles, sino es por la fe y el sentimiento. Entre tanto, cada conocimiento, cada noción que el hombre adquiere, no sólo le da el secreto de un fenómeno y de una fuerza, sino que le auxilia para apoderarse de ella. Así, por medio de la ciencia, no sólo consigue emanciparse de las fuerzas ciegas de la naturaleza, sino que consigue algo más: explotarlas según su voluntad.

Considerada la alta indagación científica, de que es un elemento la enseñanza, bajo este punto de vista, comprende también relaciones del orden público y privado.

Pero la sociedad tiene una misión superior y homogénea con su propia y esencial naturaleza; debe protección á la vida, á la salud; debe la definición y el sostenimiento del orden jurídico, es decir, de la armonía de todos los intereses y de todos los derechos por ella consignados en las leyes, coincidentes en su seno y llamados á perpetua actividad; luego, la elevación constante y gradual del espíritu humano, el aumento indefinido del caudal de nociones de que una sociedad disfruta, son otros tantos medios que la habilitan para la cumplida satisfacción de sus deberes.

Una sociedad, por otra parte, no puede desenvolverse sino en tanto que consiga tener todos los medios intelectuales y morales que son menester para gobernarse discreta y racionalmente.

Una sociedad en la cual no exista una clase gobernante suficientemente preparada para los fines y responsabilidades de la alta direc-

cion de los negocios públicos, está fatalmente condenada á la degeneración y á la miseria. Todas las sociedades humanas que tienen alguna solidez y están en el camino de la prosperidad, poseen una clase gobernante. La única diferencia que hay entre los gobiernos de privilegio y los republicanos, está en que en los gobiernos de privilegio la clase gobernante es una fracción de la sociedad que se renueva sólo por la generación y trasmite por la sangre un derecho del cual la generalidad está privada, no obstante los méritos morales é intelectuales que individuos pertenecientes á la masa común, puedan poseer; entre tanto, que en una forma de gobierno republicana, la clase gobernante se recluta continuamente, se enriquece día á día incorporándose todos los individuos que por su moralidad ú otras condiciones llegan á descollar. Sé que ninguna forma de gobierno, ni aún la forma republicana, puede radicarse y prosperar, cuando el gobierno está exclusivamente confiado á los hombres de ciencia y de letras. Aquellas utopias de Platón y otros antiguos que remataban en la entrega del gobierno á los filósofos, son quimeras que la experiencia ha hecho desaparecer de la cabeza de todos los hombres discretos de los tiempos modernos. Eso importaría lo mismo que eliminar de la clase gobernante todas las autoridades sociales que están fundadas en el principio de la propiedad, y en la fuerza y representación moral que este hecho da; pero es verdad que las autoridades sociales, no obstante esto, serían impotentes para encaminar los negocios públicos si su espíritu no estuviera cultivado, y si conjuntamente con ellas, no actuara una clase preparada por el conocimiento de las teorías, por las investigaciones de la ciencia y los datos de la experiencia, para dirigirlas por rumbos que á ellas les fueran inaccesibles.

No son escasos los que afirman que la diseminación, en grande y generosa escala, de una instrucción primaria en el seno de una sociedad, bastaría para alterar sustancialmente su condición, y hacerla apta para la práctica de las instituciones republicanas.

Considero esta sentencia una pura ilusión.

Observo que la instrucción primaria necesita contenerse dentro de límites muy estrechos. Fuera de los primeros rudimentos de las ciencias, fuera de la enseñanza instrumental con que toda educación primaria comienza, no veo cual podrá ser la preparación que se suministrara á la generalidad de los individuos. Pretender levantar á un nivel superior de cultura intelectual toda la masa de una nación, es una pretensión necesariamente vana.

Observo el resultado obtenido por los pueblos que más activamente

se han preocupado de difundir la instrucción primaria; veo lo que ocurre en los Estados Unidos y en Alemania.

El mayor caudal de conocimientos por medio de la instrucción primaria trasmitido á la generalidad del pueblo, no sobrepasa el nivel más rudimentario de la enciclopedia.

En Alemania son raros los individuos que escapan á la acción educadora de las escuelas; y, sin embargo, no veo que el carácter de las masas alemanas se pulimente ni se vigorice. Lejos de eso: todos los adelantos científicos, toda la instrucción difundida en el seno del pueblo alemán, han venido á rematar, como lo han demostrado en sus victorias sobre la Francia, en este hecho: la conversión de aquel pueblo en una gran fuerza mecánica. Los alemanes han conseguido grandes triunfos en su guerra contra los franceses; pero no han conseguido una sola gloria.

Si estas son las mayores consecuencias á que puede llegar la difusión de la enseñanza primaria, convegamos en que no basta para salvar las sociedades.

Estudiando sociedades que son más próximas á nosotros, las unas por la sangre, las otras por la contigüidad del territorio, encontraremos, aunque en menor escala, pruebas que concurren en el mismo sentido. Todos sabemos que las provincias de Galicia y Asturias, en España, no son las que más arriba se encuentran en cultura; y, sin embargo, son las provincias en que, hasta hace pocos años, según la estadística lo comprueba y la experiencia diaria de propios y de extraños puede acreditarlo, estaba más difundida la instrucción primaria.

Cuando principió la guerra entre la República Argentina y el Paraguay, era muy escaso el número de individuos paraguayos, que no supieran leer y escribir; sin embargo, aquel no era un pueblo libre ni culto.

Luego, es menester, para que las sociedades prosperen y se gobiernen bien, una cultura distinta de esta; y como esa cultura no puede ser el producto, ni puede ser ni es el derecho exigible de todos los hombres, debe quedar reducida á corto número de personas y debe inclinarse principalmente, á conseguir este objeto: la formación de elementos pensadores, la formación de una clase gobernante.

Veíamos, hace pocos instantes, que en la alta cultura científica estaba comprendido un interés individual: vemos ahora que está comprendido también un alto interés social; luego, podemos concluir respecto de este grado de la enseñanza, como hemos concluído respecto de la instrucción primaria; hay intereses coincidentes que provocan accio-

nes concurrentes. Estos intereses son por su propia naturaleza vitales. Por consiguiente, estas acciones concurrentes provocan una doble serie de derechos; derechos de los individuos y derechos de la sociedad. El derecho de los individuos es la libertad. Veamos cómo la definen, ó cómo la entienden nuestras leyes constitucionales.

La Constitución Nacional, dice en su artículo 14, que todos los habitantes del territorio disfrutan del derecho de enseñar y aprender.

Esta declaración ha sido reproducida en casi todas las constituciones de provincia, principalmente en las de Buenos Aires y Salta, que la consignan con estas palabras: «La libertad de enseñar y aprender no podrá ser coartada con medidas preventivas».

Paréceme que no necesito discurrir mucho para demostrar las ventajas que se siguen del principio de la libertad de enseñanza.

Es muy difícil, si cada uno de nosotros se llama á cuentas á sus solas y en el misterio de sus propias confidencias, discernir en la masa de ideas presentes á la mente del hombre, cuáles son adquiridas por su propio esfuerzo, y cuáles le han sido infiltradas, digámoslo así, por la atmósfera intelectual que le envuelve. Esa atmósfera, como la atmósfera física, suele enfermarse. Las generaciones educadas bajo una atmósfera intelectual malsana, viven impregnadas de errores. Estos errores se arraigan en su espíritu, se le imponen como verdades contra las cuales no puede reaccionar; por donde degeneran hasta llegar al último grado de abyección ó de extravagancia mental. Todos los hombres, (cada uno según su profesión y la índole de sus ocupaciones á que consagre su vida,) están expuestos á errores singulares. Los legistas ordinariamente se enamoran de los textos; los políticos se enamoran de los hechos; y esto tiende á bajar el nivel científico, á arrojar los espíritus, y por consiguiente á arrojar la sociedad en el campo del empirismo y de la rutina.

Los intereses que arrastran á los hombres en la vida pública, comprometen muy á menudo su amor propio, y á falta de asidero para sustentarlos en el terreno de la ciencia, recurren á los sofismas. Todas las sociedades en que la vida política es activa, están plagadas de sofismas; y puedo repetir aquí lo que en otra forma decía un pensador distinguido: donde quiera que pululan los sofistas, están cerca los verdugos.

Interesa que en todas las sociedades existan medios de reacción contra la rutina y el error que invade; medios de conservación contra el sofisma que pretendiera destruir la verdad.

Los medios adecuados á este fin, son principalmente estos dos:

la libertad de la palabra hablada y escrita, y la libertad de la enseñanza.

Una idea aunque predomine sobre el espíritu de un pensador solitario, no es un elemento de civilización; las ideas se convierten en elementos de civilización cuando son transmitidas y aceptadas; cuando entran á formar parte de la atmósfera intelectual de una sociedad ó de una época. Bajo este punto de vista, la libertad de enseñanza es aún más eficaz medio de conservación y restauración de la verdad, que la libertad de imprenta.

Ahora, ¿cuáles son los medios de realizar la libertad de enseñanza?

Esta franquicia puede estar declarada en todas las leyes y sostenida en todos los libros, y sin embargo no ser más que una esperanza vana y una declaración vacía, cuando faltan medios efectivos y adecuados para que se realice y produzca todos sus resultados.

La libertad de enseñanza, entendida lógica y lealmente, importa el derecho de los padres para escoger las doctrinas bajo las cuales han de ser educados sus hijos: la libertad de los jóvenes, atormentados por la inquieta curiosidad que los lleva á beber en los raudales de la ciencia, para hacer una elección idéntica; la libertad de los profesores libres para diseminar sus doctrinas; pero importa mucho más: importa la libertad de asociarse, la libertad de coordinar los medios que la acción privada puede haber á la mano para constituir la enseñanza sólida y permanentemente; importa la eficacia de la enseñanza hecha fuera de las escuelas fundadas por el Estado para obtener las preeminencias y derechos anexos á las categorías científicas establecidas por ley ó costumbre.

De otra manera, en concreto, la cuestión de la libertad de enseñanza, está condensada en la cuestión de los grados. Libertad de enseñanza no existe, donde al lado de los establecimientos del Estado no existan ó puedan existir, garantizados por la ley, establecimientos libres, con todas las facultades necesarias para conferir grados y títulos de competencia científica.

Esta cuestión ha sido cuerda y discretamente resuelta en la Provincia de Buenos Aires. Un artículo de su Constitución, que sigue al que he mencionado antes, dice que las Facultades y Universidades legalmente constituídas, expedirán los grados científicos de su competencia á todos aquellos individuos que les den pruebas de suficiencia.

Hemos sido desde temprano (puesto que nuestra vida social y política comienza) harto más felices que la Francia, donde esta cuestión de los grados agita de largos años atrás el espíritu y las pasiones de

la sociedad. La razón por la cual no se llega á una solución conveniente en aquel país, es fácilmente perceptible y voy á darla.

¿Qué importa un grado científico? Importa asegurarle al individuo que lo obtiene, una condición excepcional en la sociedad. El grado científico confiere al hombre una dignidad, le consagra á determinados servicios sociales, le impone especiales responsabilidades, le separa, en una palabra, de la masa común, le da un género de vida y una situación especialísima en la jerarquía social. Siendo esto así, se dice, es evidente que el Estado debe intervenir en ello.

He ahí el sofisma. Es verdad que los grados científicos tienen grande importancia; es verdad que comprometen intereses sociales y que la sociedad debe intervenir en ellos; pero ¿la sociedad es el Estado? La doctrina predominante en Francia, en virtud de los errores de la revolución, afirma que sí. Francia, por eso, no puede consolidar sólidamente las libertades políticas, porque la doctrina es errónea y evidentemente falsa. No: el Estado no es la sociedad. El Estado no es siquiera el órgano exclusivo de la sociedad. El Estado es un órgano de la sociedad, con un papel elevadísimo, pero limitado; el Estado es órgano de la sociedad para conservar el orden jurídico en el interior y para representar el país en el extranjero; pero muchísimos intereses sociales y muchísimas esferas de actividad tienen y necesitan tener órganos distintos.

¿Quién sirve los propósitos de los intereses sociales en la materia que nos ocupa? Evidentemente, los cuerpos hábiles, los cuerpos científicos: las Universidades. No corresponde al Estado, por lo tanto, conferir grados. Conferir grados corresponde á las Universidades, porque sólo ellas son órganos adecuados de la sociedad en esta materia; por que sólo ellas son, por su propia naturaleza, homogéneas con las funciones que se les atribuye.

Ahora, como todas las universidades no pueden ser de carácter oficial ni deben serlo; como todas las universidades no pueden ser, sobre todo si se reconoce que á ellas compete la facultad de dar grados, propiedad privada, ni ser consideradas como un establecimiento particular, es menester que una universidad sea organizada como una corporación. Esta es la tradición en todas las sociedades sólidas.

En el derecho romano, la palabra universidad era sinónima de la palabra persona jurídica; porque la universidad es el tipo esencial y más alto de la persona jurídica. En Inglaterra, las antiguas universidades, la de Oxford y la de Cambridge, no sólo son corporaciones independientes, sino que son opulentas y con excesivos recursos para

manejarlos y conservarse; son verdaderos órganos y agentes de la sociedad; y aun las universidades recientemente fundadas, como la de Londres, han sido organizadas bajo el mismo plan, ó á lo menos obedecen á los mismos principios.

Pero en ninguna sociedad que no haya caído en los absurdos del centralismo, contagiado del paganismo por la acción revolucionaria, se entiende de otra manera el carácter de las Universidades. ¿Qué eran todas las antiguas universidades, las de España en la Edad Media y la antigua universidad de Francia? Eran corporaciones científicas con plena facultad para representar la autoridad de la sociedad en este orden de relaciones; y estaban investidas con todo el poder necesario para el gobierno de cuanto pertenecía á su propio régimen.

En Estados Unidos, donde se han formado universidades, las unas iniciadas por la acción privada, las otras por la acción oficial, ó establecidas por la ley, se ha seguido al pie de la letra la tradición inglesa, que es la tradición del derecho romano; y todas las universidades han sido reconocidas como corporaciones.

Una universidad si es establecida por el Estado y no es organizada como corporación, viene á ser una oficina administrativa; y entonces es el Estado quien otorga los grados científicos, sean concedidos por la voluntad de un ministro, ó por la autoridad del cuerpo universitario dependiente de la administración. Si una Universidad fuese establecida por la acción particular y como un establecimiento puramente privado, entonces un individuo ó un grupo de individuos, serían antojadizamente investidos con la facultad de representar la sociedad en tan transcendentales relaciones como son las del orden científico. No hay otro camino, sino el reconocimiento del antiguo principio: el establecimiento de las universidades como corporaciones.

Ahora, ellas pueden tener orígen en el Estado ó en la acción particular: de todas maneras la intervención de los poderes públicos para conferir su carta ereccional, es indispensable y es lo que les imprime su carácter.

Hasta aquí la libertad; veamos aún cuál puede ser el papel del Estado en materia de enseñanza en estos grados. Hemos visto que ella envuelve necesidades supremas. La sociedad no puede prescindir de ella ni puede omitir, por consiguiente, esfuerzo alguno conducente á conservarla; es menester que por la acción del Estado se haga lo que por iniciativa privada y por las corporaciones libres no puede hacerse; lo que importa es preocuparse de hacer inocuo el establecimiento de grandes centros de enseñanza iniciados ó sostenidos por el Estado; y

me parece que eso es sencillo. Una Universidad de Estado, de ninguna manera daña, ni puede dañar á los principios de la libertad de enseñanza, si, en primer lugar, no está armada con el monopolio docente; si, en segundo lugar, no está organizada como una dependencia administrativa, porque en este caso corre el peligro de convertirse, más bien que en un centro de enseñanza, en un centro de malsanos intereses políticos; y, para que no sea una dependencia administrativa es menester que sea completamente libre por la constitución de los recursos con los cuales subviene á sus necesidades, y por la amplia libertad que el cuerpo universitario tenga para el gobierno del establecimiento y para la administración de sus bienes.

Otro medio de evitar los inconvenientes que se pudieran seguir del establecimiento de Universidades oficiales, sería la aplicación, dentro de la Universidad misma, del principio de la libertad de enseñanza, organizando la competencia de profesores bajo un sistema análogo al que existe en las universidades alemanas.

En ellas un mismo ramo de estudios puede ser simultáneamente enseñado por los profesores oficiales y por numerosos profesores libres, cada uno de los cuales tiene el derecho de competir con los oficiales. Será cuestión de su propia aptitud, de la simpatía que cada uno inspire, el que tenga mayor ó menor número de estudiantes á su alrededor. De la masa de algunos que componen el cuerpo docente de una Universidad, puede suceder que sólo una minoría pertenezca á la cátedra del profesor oficial, en virtud de que los libres que le hacen concurrencia, ó traigan mayor novedad á la enseñanza, ó cualquiera de las cualidades que son capaces de inspirar simpatía y confianza á los estudiantes.

Entre nosotros hay una traba puesta en la Constitución misma á la adopción de esta regla.

La libertad de enseñanza, entendida como se entiende en las Universidades alemanas, no puede ser establecida donde quiera que exista la gratuidad de la enseñanza secundaria superior, porque no es posible imaginar que los profesores libres puedan hacer concurrencia á los profesores oficiales cuando su trabajo no sea remunerado. La gratuidad de la enseñanza superior y científica, institución, por otra parte, que no existe en parte alguna del mundo, sino en algunas sociedades en desorganización, estorbaría la planteación de un sistema, que no puede menos de reconocerse capaz de producir grandes ventajas para la enseñanza y para el progreso de las ciencias.

Estas precauciones bastarían para estorbar que una Universidad

oficial se convirtiera en un peligroso centro de reacción contra la libertad de enseñanza; y es menester que Universidades oficiales existan donde quiera que la acción de las corporaciones y personas privadas sea suficiente para dotar al país de todos los medios de contribuir á la educación científica y profesional, sobre todo en aquellos países en que hay una analogía estrecha, casi una verdadera identidad, como sucede entre nosotros, entre los títulos científicos y profesionales.

Indicaré solamente, y para terminar, algunos debates á que han dado lugar las distintas cláusulas que en la Constitución Nacional hay consignadas relativas á la educación ordinaria y profesional.

La Constitución argentina se ocupa en tres pasajes de la enseñanza.

El artículo 5° establece como una de las condiciones bajo las cuales la nación garantiza á las provincias la conservación y goce de sus instituciones, el que ellas aseguren la instrucción primaria.

En el artículo que mencioné al comenzar, declara en general el principio de la libertad de enseñanza En el artículo 67, enumerando las atribuciones del Congreso, dice que tiene la de dictar planes generales de instrucción primaria y superior.

Se ha preguntado: ¿no hay contradicción entre todos estos artículos de la Constitución?

¿Cuál debe ser la regla á que hemos de atenernos? ¿A quién corresponde el cuidado de la enseñanza? ¿A quién corresponde proveer á los medios de que ella se difunda? ¿A quién compete su organización? ¿Es función de las provincias ó de la nación? ¿Existe ó no el principio de la libertad de la enseñanza? ¿Es él conciliable con la facultad del Congreso para dictar planes generales de instrucción?

A mí me parece que todas las dificultades sobre esta materia son puramente aparentes.

El artículo 67 faculta, en efecto, al Congreso para dictar planes de instrucción general y universitaria.

Por planes de instrucción general no puede entenderse otra cosa sino planes de instrucción primaria.

Ahora bien: ¿esta cláusula deroga la consignada en el artículo 5° por la cual se dice que las provincias tienen deber primordial de atender á la educación primaria? Evidentemente no; son artículos que deben conciliarse, y si se concilian con el artículo 5° y también con el artículo 14; entonces venimos á establecer que el Congreso puede dictar planes generales de instrucción, porque el Congreso puede fundar,

proteger y auxiliar establecimientos de instrucción que otorguen todos los grados de la enseñanza pública, y de hecho, como lo expondré cuando nos ocupemos de la organización administrativa de la instrucción pública, el Congreso Nacional coopera al sostenimiento de la educación y de la enseñanza en todos sus grados.

Concurren, pues, y pueden concurrir en este caso, la acción de los municipios, de las provincias, y de la nación, la acción libre de la sociedad y la acción del Estado.

No hay en la Constitución cláusula alguna por la cual se prohiba ni á las provincias, ni á la nacion, ejercer simultáneamente su acción en beneficio de la enseñanza pública, ni que vede á algunos de éstos centros de poder intervenir en la materia; ni hay razón alguna imaginable por la cual se pueda suponer que la acción concurrente de las provincias y de la nación sea repugnante. Al contrario, el gran interés de este país es la cultura, y desde que puede ser fomentada más eficazmente por el doble concurso de la acción y de los esfuerzos de la nación y de las provincias (y en ese terreno es absolutamente imposible que las provincias y la nación se choquen) todos ellos pueden contribuir á fomentar y levantar su nivel.

Esta necesidad es cada día más premiosa. La mayor parte de los jóvenes nacidos en el interior de la República que aspiran á tener una educación científica afluyen á Buenos Aires. La capital los seduce y priva de volver á sus provincias una vez que su carrera termina; y en gran parte de esos centros, no obstante que una masa crecida de sus hijos ha recibido una educación superior, se carece hasta del personal necesario para la composición de los poderes públicos que deben ser formados con hombres de alguna competencia científica. Esto, que es adverso á la cultura del país, que es contrario á los principios federativos del gobierno, debe desaparecer de la República Argentina, si ella quiere hacer una verdad de sus instituciones; si no basta la acción de las provincias para conseguirlo, que actúe la acción de la nación. De todas maneras, el mal es gravísimo y es menester extirparlo. Los pueblos que no tienen suficiente coraje para darse cuenta de sus propios errores y enfermedades, no pueden ser cultos ni pueden ser libres.

SUMARIO—Continuación de la materia anterior—Igualdad civil: derecho histórico argentino, respecto á la condición de las personas—Igualdad del fuero judicial—Igualdad política.

Ninguna pretensión es más quimérica que la de reducir todos los hombres á una igualdad perfecta y material.

Si la sociedad no puede reducir á igualdad las aptitudes y las propensiones de los hombres, tampoco puede reducir á igualdad las condiciones de vida que cada uno se crea.

Mientras más enérgica y discreta es la acción de la sociedad sobre los individuos, más directa y necesariamente marchan ellos hacia la desigualdad.

Si protege, protegiendo al individuo, el desarrollo de cada uno en sus propias direcciones, protégelo en la posesión y goce de todo aquello que es la consecuencia de su desarrollo.

Siendo diversas las aptitudes y propensiones, es evidente que cada uno adquiere un grado de bienestar distinto del de los demás que lo rodean. Lo que es inicialmente desigual, ha de ser desigual en su mayor desenvolvimiento, si éste es libre y proporcional.

Así, que cuando se reduce á sus términos discretos la aspiración de la sociedad moderna á la igualdad, hemos de entender que sólo se busca la equiparación de todos los hombres en la posesión de los mismos derechos, en la sumisión á los mismos deberes y en el goce de las mismas protecciones.

Es decir, que la igualdad jurídica, en medio de la desigualdad natural, la desigualdad natural fomentada por la igualdad jurídica, es el verdadero ideal de las sociedades; y que las declaraciones de la Constitución de la República Argentina respecto de esta materia, agotan cuanto es dable aspirar en el estado actual de las ciencias sociales.

Pero debo, ante todo, trazar en un breve cuadro, la historia de este principio en las instituciones de la República Argentina.

§ 1

La sociedad argentina tiene su origen en el choque de dos razas: la nuestra, pugnando por ocupar el territorio; la indígena, pugnando por defenderlo. Nuestra sociedad nació de una conquista.

De las conquistas suelen seguirse dos órdenes de organización social: ó bien una organización en castas ó bien una organización aristocrática.

No podía nacer de la del Río de la Plata una organización de castas, porque bajo el cristianismo el régimen de las castas es radicalmente imposible La doctrina de la monogenecía del hombre, la redención de la humanidad por un sólo martirio, y la elevación de su espíritu por una sola revelación. traen los hombres á la fraternidad é igualdad perfecta en sus derechos, en el conocimiento de su propia naturaleza y en sus aspiraciones para esta y otra vida.

Dije que de las conquistas suelen nacer también las aristocracias.

Pero, ¿qué es una aristocracia?

Si por aristocracia se entendiera (según el sentido vulgar que se da á esta palabra), cierto prestigio que excepcionalmente favorece á una clase social, vendríamos á concluir que la aristocracia existe en todas las sociedades, por más igualitarias que ellas sean.

Pero el sentido técnico y riguroso de la palabra es otro.

Se entiende por aristocracia una dignidad social hereditariamente trasmisible y asociada, ó bien á una aptitud especial para el ejercicio de la potestad política, como en Inglaterra, ó bien á un monopolio total, como en Venecia.

Las aristocracias, entendidas de esta manera, tienen un papel, un fundamento y un teatro adecuado á ese papel y á ese fundamento.

El fundamento de las aristocracias es el monopolio de la propiedad fundial.

Esto supone una población densa y descuajamiento completo del suelo; supone el predominio de las artes agrícolas, la residencia de los propietarios territoriales en sus dominios y la conservación de los talleres rústicos, ya bajo el régimen de la familia patriarcal, ya bajo el domesticismo troncal.

La aristocracia necesita, además, un teatro de acción libre; es decir, la capacidad política de la sociedad en que actúa.

Ahora bien, en el Río de la Plata, una aristocracia no habría tenido papel ni teatro en que desenvolverse; porque las colonias argentinas no tenían capacidad de gobierno propio.

Era muy distinta la condición política en que se encontraban las colonias del Norte de América; de ahí que en aquéllas, cuya constitución social daba margen al nacimiento de una aristocracia como en Virginia, la clase superior hubiera llegado á tomar cierta clase de incremento y consistencia.

Cada una de las colonias norte-americanas (dentro de su radio y por el manejo de sus propios intereses) gozaba de una plena autonomía. De consiguiente, donde imperaban instituciones de tendencias democráticas, se puede decir que existían instituciones republicanas casi de tipo idéntico á las que se han establecido después de la revolución de la independencia; y donde existían otras tendencias, el grupo privilegiado de los grandes propietarios y plantadores, que trasmitían hereditariamente con su propiedad los derechos comunales y políticos que le eran anexos, tenían un vasto campo de actividad, de que habría carecido en el Río de la Plata y en todas las colonias hispano-americanas.

He añadido que tampoco tenía fundamento.

Basta, para apercibirse de esto, echar una ojeada hacia la distribución de la propiedad territorial, á través de las diversas épocas que constituyen en su conjunto la era colonial.

La primera forma de constitución de la propiedad, consentida por el soberano español, fué la encomienda. Las encomiendas afectaban cierta forma feudal, y es de suponer que los reyes de España, que se apuraban en Europa por extirpar el poder de la antigua nobleza y convertirla en una simple aristocracia de corte, no mirarían sino con sumo recelo la fundación en América de instituciones con apariencias de un señorío. Así, las encomiendas sólo creaban derechos limitadísimos.

En su forma primitiva conferían á los encomendores el señorío del suelo y las personas que lo ocupaban.

En cuanto á los derechos del señor sobre los siervos, eran de dos categorías.

Bajo un sistema, el siervo debía todo su trabajo al señor. Bajo el segundo, sólo le debía una parte de él.

Pero si el dominio del territorio y las personas hubiera sido perpetuo é indefinidamente trasmisible por la vía hereditaria, evidentemente se habría dado margen á una germinación aristocrática.

No era así empero. Las encomiendas sólo eran trasmisibles dentro de dos generaciones. Terminadas esas, la propiedad volvía al dominio del Estado. De suerte que era imposible que en su virtud se consolidara el derecho señorial.

Por otra parte, las encomiendas de esta forma fueron abrogadas muy á principios del siglo XVII; y en adelante los derechos de los encomenderos recaían únicamente sobre una parte del trabajo de los indios; lo cual era distinto del primitivo señorío territorial, aún en la forma reducida en que lo establecieron las ordenanzas del Río de la Plata, modificando en parte, siguiendo en otras, la organización general de las encomiendas en todo el territorio de la América española.

Otro de los sistemas de traspaso de propiedad territorial al dominio privado, era el de las donaciones.

Las donaciones se hacían en grandes lotes. La escasez de la población no permitía que fuesen consagrados á la agricultura. Lo eran, por consiguiente, al pastoreo. Los propietarios territoriales no podían residir en su dominios. La población campestre que encontraba en la multiplicidad de los ganados, favorecida por un clima propicio, una gran facilidad de adquirir lo necesario para su subsistencia, sin someterse á la vida más contenida y disciplinada del salario, adquiría hábitos de independencia y desorden qne destruían toda influencia continua y durable de parte de los propietarios.

Las propiedades fiscales, por otra parte, eran enormes; y como aumentaban con la vacancia de cada encomienda, se puede decir que la economía rural de la España tendía, después de verificada la primer subdivisión del suelo, á reconstruir constantemente el desierto.

Estas circunstancias redujeron á la vida nómade la máxima parte de la población de las campañas.

Cuentan los que han estudiado los hábitos comerciales de aquel tiempo, que para volver en *frutos de la tierra* el valor de las mercaderías que venían de España (equivaliendo próximamente cada cargamento á unos 40,000 cueros), se destruían por lo menos 80,000 animales. Era menester que todos los cueros tuvieran determinada medida y determinado peso, y como eso no podía fijarse de antemano y la muchedumbre de animales era inmensa, se mataba sin cuenta para escoger después.

Lo único, por otra parte, que se aprovechaba de los animales, eran las pieles.

En medio de estas condiciones, es claro que las poblaciones rurales tenían que hacerse poco menos que salvajes. Así, había una fracción de la antigua provincia de Buenos Aires (el actual territorio de Entre Ríos) que estaba literalmente cuajada, hasta fines del siglo pasado, de una raza de hombres, cuya vida difería muy poco de las tribus bárbaras, y que bajo el nombre de *changadores de ganados* ocupaban su existencia en el pillaje.

El único virrey nacido en América que ha gobernado en el Río de la Plata, fué el que se preocupó de cambiar las condiciones económicas y morales de esa población y fundó las primeras villas para reducirla á la vida sedentaria.

Repito, por consecuencia, que era imposible en aquella era la formación de una aristocracia. Faltaban todas las condiciones indispensables para ello: descuajamiento del suelo, población densa, artes agrícolas, residencia de los propietarios en sus establecimientos.

La única forma de la riqueza en los tiempos coloniales, era el comercio.

Pero el comercio no funda aristocracias. La riqueza en valores inmuebles tiende á la fijeza. Los valores moviliarios son instables; y los comprometidos en el comercio lo son singularmente. Una especulación mercantil es una aventura; el negociante puede acometerla con mayor ó menor suma de probabilidades á su favor; pero en todo cálculo de probabilidades, hay siempre un elemento aleatorio. Por eso la experiencia acredita que en ningún país en que la mayor suma de la riqueza está en el comercio, puede establecerse una aristocracia. Méjico antiguo llegó á lo sumo á establecer el imperialismo militar, pero mal grado todas las prerrogativas dadas á los comerciantes, fuéle imposible establecer una aristocracia, como ha sido imposible más tarde en Francia, después de la revolución, hacer que la clase media preponderante llegue á establecer una influencia sólida y reservada à determinado número de personas.

Además, el comercio afoca en las ciudades; y en las ciudades las aristocracias perecen.

El estudio comparativo del destino que ha tenido la aristocracia de Francia é Inglaterra, lo comprueba evidentemente. La aristocracia ha perecido en Francia en las ciudades; y se ha salvado en Inglaterra al aire libre de los campos. Una aristocracia de ciudad es una aristocracia de Corte. Una aristocracia de campaña domina la máxima parte de las esferas de la vida privada, y constituye el meollo de la vida política de las sociedades.

En las ciudades se desenvuelven poderes rivales: el comercio, la industria, las artes, la ciencia, que traban porfiada lucha con la aristocracia. En la campaña la aristocracia (que es sólidamente constituída) vive sin rival y por consiguiente su imperio se hace sólido y estable.

Pero aunque así no fuera, la ciudad colonial era un teatro, tan estrecho como las campañas para el establecimiento de un imperio firme de cualquier clase.

Un dato estadístico bastará para comprobarlo En la época de la revolución, en Mayo de 1810, apenas alcanzaba á 45,000 almas la población de la ciudad de Buenos Aires, la más densa y la más importante de todas las del virreinato. Puede calcularse que hasta mediados del siglo pasado, la población de Buenos Aires apenas alcanzaba á 25,000 almas.

Vertiz, el que trató de desmontar el gaucho en Entre Ríos y de reducirlo á la quietud de una existencia urbana, fué el primero que se preocupó de organizar la ciudad de Buenos Aires, dotándola con paseos, con un alumbrado público, y una policía regular, perfeccionando los establecimientos de beneficencia; haciendo, en una palabra, de ella, un teatro en que una vida culta pudiera desenvolverse con alguna comodidad.

Si esto era la ciudad de Buenos Aires, es fácil inducir, sin caer en el pesimismo, cual sería la condición del resto de las ciudades cabeceras de Provincias del Río de la Plata.

§ 2

No obstante estas consideraciones que explican lo que experimentalmente afirmé: la falta de una aristocracia en el Río de la Plata, no había en nuestras instituciones una igualdad perfecta y cabal, tal como la que ha creado progresivamente la revolución patria y ha definido la Constitución Nacional en los artículos de que debemos ocuparnos.

En primer lugar, la desigualdad que nace de la diversidad de fortuna, de aptitudes, de propensiones y de éxito de los hombres en sus empeños, era en la época colonial llevada á los mayores extremos, á causa de las viciosas instituciones mercantiles y económicas que regían al país.

La desigualdad entre la clase rica y la clase pobre era brusca y sin transición.

Los ricos disfrutaban de ciertas comodidades, y aún gozaban de algunos refinamientos propios de una vida regalada; pero cuando era menester traer de Europa los vidrios de las ventanas expresamente para cada casa, ó reemplazarlos con papel; cuando cada vara de bayeta de la que usaban para rebozo de invierno las señoras de lujo, costaba doce pesos fuertes; cuando era preferible usar en la mesa vajillas de plata por ser más económicas que las de loza, es de suponer que la clase pobre vivía hundida en la más completa miseria.

Por otra parte, los Códigos que regían en América eran uniformes. Por consiguiente, constituían fórmulas indiferentemente aplicadas á las fracciones de la sociedad á las cuales convenían y á aquellas á que no cuadraban. La sociedad no era tan igualitaria en Méjico y en el Perú, por ejemplo, como en el Río de la Plata. Así, en Méjico y principalmente en el Perú donde habían trascendido ciertos rasgos de la aristocracia española, habíase establecido una legislación adecuada á las necesidades peculiares de aquella organización social, pero que regía también en el Río de la Plata, donde no tenían existencia los fundamentos que le habían dado margen. Por eso existía una penalidad distinta según la categoría de las personas comprometidas en los juicios y la categoría de las que hubiesen sido víctima de los delitos. Esta era la tradición de las antiguas órdenes, mezclada con la del derecho de composición que arrancaba á su vez del principio (anterior al robustecimiento de la autoridad social) de la venganza personal de los damnificados.

Además, existían fueros personales y tribunales de excepción. A los magistrados de jurisdicción ordinaria, hay que añadir los del fuero eclesiástico, los del fuero militar, «la Hermandad» destinada á juzgar los delitos cometidos en campo abierto; los tribunales de Mesta, especie de justicia de paz encargada de dirimir los conflictos sobre asuntos atingentes con las industrias rurales, y el Tribunal de la Inquisición, cuya competencia estaba reglamentada por las Concordias de 1610.

§ 3

La sociedad, por otra parte, era compuesta de elementos heterogéneos, que tenían diversas condiciones en la constitución social.

Los indios, de cuyo territorio nuestros padres se apoderaron, siguieron variada suerte. Algunos de ellos resistieron á la conquista con brío, y se replegaron al desierto á medida que la colonización avanzaba, manteniendo la actitud que hasta hoy día conservan

Una buena parte fué reducida por los misioneros, y durante 157 años constituyó una sociedad fundada sobre el principio del comunismo, gobernada por el clero, cuya organización no es esta la oportunidad de discutir, población que se disolvió desde que se le segregó el elemento religioso y monástico que la había fundado, y esa administración de conciencia fué reemplazada por administradores incom-

petentes y rapaces, hasta que fué definitivamente destruída en medio de los estragos de la guerra civil.

Otra fracción de los indios fué arrancada de cuajo de las comarcas en que primitivamente vivieron y transportada en grupos á formar poblaciones en las inmediaciones de otras ciudades y bajo la mano de las autoridades españolas, como los indios Quilmes al rededor de Buenos Aires.

Otros grupos formaban poblaciones organizadas bajo las Ordenanzas de Felipe II, liberales y paternas desde su origen, reformadas en el mismo sentido, ampliando siempre las garantías y las franquicias ofrecidas á los indios, pero constante é insolentemente violadas dentro y fuera del Río de la Plata.

Por fin, muchos de los indígenas fueron absorbidos en las poblaciones españolas, y éstos se mezclaron con las otras razas existentes en su seno.

Así, los mezclados de negro é indio han constituído una raza que no podrá levantarse jamás, ni aun hoy día, en la escala de su condición social, más allá del domesticismo. Los mezclados de indio y blanco han conservado en los primeros tiempos una situación análoga á los mestizos de indio y negro; pero más tarde, sobre todo después de la segunda y tercera cruza, en que se atenúa el rostro de su origen, han ascendido en la escala social, han tendido á adquirir influencia en igual con los blancos y aun en cierto modo preponderar, sobre todo en algunas provincias mediterráneas.

Pero, de todas maneras, el rasgo general y distintivo de la situación de los indios en la sociedad hispano-colonial era este: formaban una raza inferior, sometida al tributo, á la mita, á los repartimientos, instituciones que eran signo de vasallaje y servidumbre.

Los negros fueron introducidos en esclavitud; pero la esclavitud no ha tenido en el Río de la Plata los caracteres feroces y crueles que en otras partes del mundo y en otras poblaciones de origen español.

Lo comprueban instituciones de las cuales aun se conservan rastros.

A los negros esclavos de Buenos Aires les era permitido asociarse constituyendo núcleos en los cuales se auxiliaban mutuamente, celebraban fiestas, y renovando los bailes y cantos de su vida salvaje, recordaban su antigua patria y enseñaban á sus hijos la tradición afectiva de sus mayores.

No obstante, los esclavos, fuera de soportar la ignominia de la esclavitud, monopolizaban el trabajo manual. Todo individuo que po-

seía algunos recursos de fortuna, tenía el número de esclavos requerido, no sólo para su servicio doméstico y personal, sino para todos sus trabajos industriales. Por consiguiente, el hombre libre, pero pobre, se encontraba destituído de medios de vivir.

La enseñanza y la educación que recibían los negros era escasísima; de manera que la esclavitud venía á formar una tercera capa de la sociedad, una incrustación de barbarie en su seno.

Pero, el más irritante detalle de desigualdad social existente en aquellos tiempos, era el que surgía de las relaciones entre los españoles y los criollos, sobre lo cual he hecho ya, aunque pasajeramente, algunas indicaciones en conferencias anteriores.

Los españoles absorbían la vida municipal en virtud del sistema establecido para la renovación de los Cabildos: estaba en sus manos el conceder ó negar la entrada á los elementos criollos en el seno de los cuerpos comunales, y les cerraron la puerta de estas dignidades hasta momentos antes de la revolución de 1810.

Todas las altas funciones públicas eran desempeñadas por individuos nacidos en España, que se conservaban desligados de los pueblos que gobernaban; las leyes les prohibían categóricamente tener ninguna especie de relación doméstica ni mercantil en las colonias.

Estaban amparados, además, por el fuero militar ellos y sus familias, cuando les era permitido traerlas de Europa en los últimos tiempos de la colonia, á fin de que en ningún caso tuvieran ningún punto de contacto con la población criolla que le hiciera creer en el principio de la igualdad ante la ley.

Dos declaraciones hechas en plena revolución van á demostrarnos hasta qué punto era arraigado en el corazón de los españoles este sentimiento de orgullo que les impulsaba á avasallar á los criollos. Decía un magistrado español, después de haber estallado en 1810 el movimiento insurreccional: «La raza criolla es una raza inferior y condenada á vegetar en perpetuo abatimiento.» Y en la asamblea solemne de 22 de Mayo de 1810, cuando se discutía la conducta que las colonias debían observar una vez que España y todas las autoridades que representaban el orden regular de aquel país habían caído bajo el sable de los conquistadores franceses, otro magistrado, honesto y honorable por otra parte, el oidor Villota, decía: «El deber de los americanos es prestar obediencia al último de los españoles que en España ó en Indias sobreviva á la ruina total de la monarquía.»

La población de Buenos Aires, que debía ser y fué el núcleo de vida más intenso de la época colonial, se componía principalmente de

los comerciantes y los empleados del Rey; en lo ínfimo de la escala, de los polizones; y, entre ambos extremos, de una multitud de individuos que, sin ser más cultos que los últimos, les superaban por su desmedido orgullo. «Ellos—decía un antiguo cronista—apenas bajan en las playas de América, echan peluca y espadín: la dan de grandes señores, y regularmente se colocan en las casas de comercio. De esta manera comienzan á andar camino.» Después de algún tiempo de ejercicio como dependientes eran regularmente habilitados por sus patrones, y pronto constituían una familia, porque los comerciantes españoles los preferían, con tal de haber nacido en la madre patria, para colocar á sus hijas. Los matrimonios se arreglaban sobre el libro de Caja entre el padre y el habilitado, ya enriquecido, ó de juicio probado en la cicatería.

Los hijos nacidos de estas uniones eran incorporados á la masa, á no ser en los últimos tiempos en que comenzaron algunos á trasladarse á Chuquisaca, á Córdoba ó á España á estudiar las letras, (si se consagraban al clero ó aspiraban á seguir alguna carrera científica) y los que se destinaban á las armas; y cuando esta pequeña porción de jóvenes criollos, educados ya en América, ya en Europa, llegó á formar un núcleo de mediana importancia, la hora fatal del viejo régimen llegó.

Si tantos temores tenían de la raza criolla los reyes de España, no era extraño que cuidasen poquísimo de levantar su nivel moral é intelectual, desde que no necesitaban formar una clase gobernante, puesto que la importaban hecha de España. Por consiguiente, el esfuerzo de los hombres como Vertiz, apenas alcanzó á fundar un colegio de humanidades, tan imperfecto en su plan de estudios, como por su disciplina, fundado sobre las ruinas del antiguo establecimiento de enseñanza de la Compañía de Jesús.

En cuanto á la instrucción primaria, si las crónicas no engañan, había á principios del siglo, en Buenos Aires, cuatro escuelas, contando la Escuela del Rey en la cual se daba enseñanza gratuita á los pobres. De estas cuatro escuelas, sólo una era de mujeres. La ignorancia era necesaria en los hombres para conservar la virtud política; en las mujeres, para conservar la virtud doméstica.

La única escuela de mujeres, dirigida por doña Francisca López, era organizada de tal manera, que cada una de las alumnas necesitaba llevar su silla, so pena de no tener en que sentarse.

Entre los profesores de escuelas de varones, sobresalía Salcedo, gran educador, hombre enérgico y de miras profundas, como de-

muestra lo que voy á referir. Cuando tenía lugar alguna ejecución capital en Buenos Aires, llevaba su escuela en corporación á presenciar aquel espectáculo edificante; y de regreso, para que él no se borrara de la tierna memoria de sus educandos, les aplicaba una vuelta de azotes á cada uno.

Dada esta composición social; dado este orgullo de la raza española, en detrimento de la raza criolla; dada la constitución de la familia, y el sistema de educación, no podía menos de existir en el Río de la Plata una profunda desigualdad social; no la desigualdad natural y lógica, sino la desigualdad artificial nacida de instituciones absurdas.

§ 4

La diferencia de condición entre los españoles y los criollos fué inmediatamente remediada por la revolución de 1810; ó mejor dicho, la revolución de 1810 hasta tanto que la Independencia nacional fué declarada, tuvo por único resultado exaltar al poder á los criollos, antes abatidos, y alejar de toda ingerencia en la gestión de los negocios públicos á los españoles europeos.

Esta rivalidad entre los españoles y los criollos se había acentuado desde fines de siglo pasado con motivo de los nacidos en el Consulado respecto de la legislación mercantil, y había tomado á principios del presente caracteres alarmantes. Produjo las contiendas que agitaban al país en 1806 y 1807, en seguida de la invasión inglesa y de los triunfos sobre ella obtenidos; las que le agitaban en 1808, cuando en seguida de haber jurado fidelidad á Fernando VII, rechazando las insinuaciones del gobierno establecido por los franceses en España, se buscaba la manera de gobernar interinamente la colonia; las que le agitaban cuando el partido criollo era encarnado y encabezado por el general Liniers, el 1° de Enero de 1809; y, por fin, la cuestión que le mantuvo en convulsión durante toda la época en que lo gobernó el último de los virreyes españoles.

La Independencia era probablemente un propósito que abrigaban en el fondo de su espíritu los hombres que encabezaban la revolución, pero no era un propósito confesado: el objeto ostensible del movimiento de aquel año, fué constituir un gobierno que interinamente rigiera los destinos públicos en tanto que las contiendas suscitadas en España por la invasión francesa, llegaran á una solución completa.

Así que desde el plebiscito del 25 de Mayo de 1810, los criollos asumieron el derecho exclusivo de gobernar el virreinato.

En el Estatuto de 1815 consignaron una declaración según la cual estaban inhibidos del derecho de sufragio activo y pasivo, los españoles nacidos en Europa, en tanto que España no reconociera los derechos preconizados en el plebiscito de 1810.

§ 5

Pasando de este punto de vista al fondo de la materia de que debemos ocuparnos, se me presenta, en primer lugar, la cuestión de la esclavitud.

El primer aniversario del plebiscito de 1810 fué celebrado por un acto que colocaba al país en el camino de la abolición total de la esclavitud; aquel gran acto de virtud cívica fué festejado con un gran acto de virtud cristiana: con la emancipación de gran número de esclavos.

La Asamblea de 1813 atacó de frente el mal.

La esclavitud se conservaba por dos maneras entre nosotros: por el tráfico negrero que era permitido, y había sido solemnemente contratado; por la propagación natural de los esclavos, puesto que los niños negros seguían la condición servil de sus madres.

Una ley de 1813 prohibió el tráfico de esclavos, añadiendo una declaración idéntica á la que está consignada en nuestra actual Constitución, en cuya virtud un esclavo, de cualquiera manera introducido en el territorio, queda libre por el solo hecho de pisar en el suelo de la República. Además de esto, declaró la libertad de vientres, es decir, declaró libres á los hijos de las esclavas; y dictó un reglamento verdaderamente paternal, para la educación de los niños libertos, hasta hacerlos aptos para ejercer la plena libertad que se les confería llegados á la edad de la emancipación.

La prohibición del tráfico de esclavos y la libertad de vientres dejaba, sin embargo, sometidos á la esclavitud á todos los adultos que estaban consttiuídos en ella antes de la promulgación de la ley. Muchos quisieron incorporarse á los ejércitos patrios. Los gobiernos aceptaron sus servicios, declarando que serían considerados libres todos los que concurrieran con sus esfuerzos á la guerra de la Independencia.

Algunos de los antiguos propietarios de esclavos eludían las conse-

cuencias de la libertad de vientres haciendo salir del territorio las esclavas en cinta y trayéndolas de nuevo, después de alumbrar, para constituir sus hijos en servidumbre. A esto se proveyó por un decreto de 1821, en el cual se prohibió que se extrajera del territorio ninguna esclava en cinta.

Otro abuso se cometía para eludir la prohibición del tráfico de esclavos. Eran éstos introducidos bajo la apariencia de domésticos, mientras que habían sido comprados como tales siervos, á los traficantes de la costa de Africa. Una ley de 1824 extirpó este mal.

Otra ley del mismo año incorporó el país al movimiento iniciado por la Inglaterra, y declaró acto de piratería el tráfico de negros.

El tratado con Inglaterra de 1825 ligó las dos naciones en el compromiso de procurar la extinción completa de la trata

Otra convención celebrada con la misma nación en 1839, perfeccionó aquel compromiso y arregló la manera cómo la República Argentina debía cumplirlo para cooperar á los fines que la Inglaterra y ella, de común acuerdo, se habían propuesto.

Durante la tiranía, Rosas permitió la entrada de algunos esclavos, para darse más tarde el placer, raro en él, de manumitirlos ruidosamente.

Todas nuestras constituciones posteriores á 1813 han abundado en el sentido de la declaración de aquella Asamblea y han contenido disposiciones análogas, reproduciendo, muchas de ellas textualmente, algunas de las principales disposiciones de la Asamblea

La Constitución vigente dice, sobre esta materia, lo que sigue: «En la Nación Argentina no hay esclavos; los pocos que hoy existen quedan libres desde la jura de esta Contitución, y una ley especial reglará las indemnizaciones á que dé lugar esta declaración. Todo contrato de compra y venta de personas es un crimen de que serán responsables los que los celebrasen, y el escribano ó funcionario que lo autorice, y los esclavos que de cualquier modo se introduzcan, quedan libres por el solo hecho de pisar el territorio de la República.»

La última cláusula de este artículo, que no es nueva, como acabamos de ver, sino que forma parte de nuestra legislación hace más de sesenta años, ha dado lugar á algunas dificultades en arreglos internacionales.

Al tiempo de celebrarse un tratado de extradición de criminales con el Brasil, en el año 1858 ó 59, el Brasil pretendía que la República Argentina se obligara á devolver los esclavos fugitivos que se guarecieren en el territorio de la República. El negociador del tratado

ajustó esa estipulación, pero el Congreso Argentino la rechazó, obedeciendo al texto de la Constitución Nacional, y en respeto de la santidad del principio que contiene. El Brasil se negó desde entonces á celebrar tratado de extradición. No obstante, eran tan necesarios para organizar el buen servicio de la policía y la buena administración de justicia en los dos países, que las negociaciones se reanudaron más tarde, hacia 1868, si no estoy equivocado. Entonces la cuestión era para la República Argentina mucho más grave que en el primer tiempo: era menester, no sólo negarse á ceder, sino preservarse contra cualquier efugio que en virtud de obligaciones contraídas por el tratado de extradición, se quisiera encontrar más tarde á la declaración de la Constitución Nacional, según la cual todo esclavo que pisa el territorio argentino, por cualquiera razón, aunque sea como fugitivo de la justicia, queda libre por el solo hecho de poner el pie en el territorio de la República. La dificultad fué honorablemente zanjada.

Esto en cuanto á los negros; pasemos á los indios.

§ 6

Respecto de los indios no reducidos, continuamos exactamente bajo el sistema español.

Una cláusula de la Constitución Argentina dice que el Congreso debe fomentar el trato pacífico con los indios y procurar su conversión al cristianismo. Nada de esto se hace, ó se hace poco y mal.

La autoridad no protege, con eficacia por lo menos, las tentativas de los misioneros que predican el Evangelio en medio de los bárbaros; y las autoridades subalternas, en vez de cooperar, aun en el escaso medio en que sus superiores se lo ordenan, á los fines de estos valerosos varones, ordinariamente les ponen trabas y todo linaje de obstáculos en su camino.

Nuestro estado con los indígenas no reducidos, es, por esto, un estado constante de guerra; reviste su situación y la nuestra respectivamente, igual carácter que antes de la Revolución; y he oido, en medio de un debate solemnísimo, tratándose de una cuestión conexa con las relaciones de los indios y la sociedad civilizada argentina, reproducir, bajo la autoridad de no sé qué sofista de los Estados Unidos, estas palabras: «Los indios no son extranjeros: los indios no son nacionales: los indios no son más que indios» Es decir, los indios son (como los norte-americanos los consideran) piezas de caza; y esto en países cuyos

primeros revolucionarios, al hacer el cuadro del movimiento que encabezaban, decían que en presencia de este pueblo que se elevaba á la Independencia se conmovían las tumbas de los Incas!....

Nada ha mejorado nuestra política respecto de ellos, antes ha empeorado, concurriendo á esto tres causas principales: una, es la acción que sobre ellos ejercen los mercaderes de los pueblos fronterizos, que ordinariamente les trasmiten todos los vicios que gangrenan las últimas capas de una civilización corrompida, y que exasperan su espíritu haciéndoles víctimas de todo linaje de extorsiones, aconsejadas por la más sórdida codicia; otra, es la influencia de cristianos apóstatas y fugitivos que escapan á las presiones de una vida regular, ó de exigencias de gobiernos personales ó despóticos, y añaden á la malevolencia de los indios y á su destreza, el conocimiento que tienen de las armas y de la estratégia de los ejércitos civilizados; la última, es la conducta de los caudillos y los revolucionarios que, desde la época de José Miguel Carrera hasta hoy, no han tenido el mínimo embarazo en incorporar hordas de indios bárbaros á las montoneras y á los ejércitos insurrectos.

En cuanto á los indios que están incorporados en un mismo grupo de sociedad con la raza europea, las costumbres sociales difieren sobremanera de la ley.

La ley establece la igualdad: de hecho, esa igualdad no existe en las costumbres, ni respecto de los indios, ni respecto de los negros. Algunos, excepcionalmente, y sobre todo mestizos, han llegado, principalmente por el camino de las dignidades militares, á ocupar cierta posición elevada en la sociedad; pero genéricamente, y considerada la cuestión en globo, la raza india, como la raza negra, continúan siendo reputadas como razas inferiores y sometidas á una situación diferente de la que ocupa la raza blanca.

En 1813 la Asamblea declaraba, en ignaldad de condiciones, como lengua nacional, á la lengua castellana, el guaraní, el aimará y el quichua. En 12 de Marzo de 1813 dictó una ley aboliendo las mitas y los tributos. Por último, en 31 de Mayo de 1813, dictó una nueva ley por la cual igualaba á los indios, en derechos políticos, con los blancos y los negros libres.

En presencia de esta declaración, necesito, sin embargo, recordar las diferencias sustanciales que mediaban en aquellos tiempos entre los textos de las leyes y los sentimientos predominantes en las clases elevadas que las dictaban.

Es verdad que nuestros legisladores querían echar el país en las

vías que habían de conducirlo á la organización de un gobierno republicano que afirmara la igualdad política de todas las clases y de todas las razas; pero temían de las muchedumbres; temían que ellas, deprimidas en su carácter, mal ilustradas en su inteligencia, y con una conciencia cívica inferior á la necesaria para intervenir en la vida política eficaz y cuerdamente, si llegaban á preponderar, habían de arrastrar el país á estragos tan temibles por lo menos como los que los viejos gobiernos producían y que habían provocado la revolución.

El Estatuto de 1815 era franco y leal sobre esta materia; así, establecía respecto de los negros lo siguiente: «Los nacidos en América, decía, que sean originarios, por cualquiera línea, de Africa, cuyos mayores hayan sido esclavos en este continente, tendrán sufragio activo siendo hijos de padres ingenuos; y pasivo los que están fuera del cuarto grado respecto de dichos sus mayores.»

Respecto de los indios, de los mestizos, de todos aquellos que no habían tenido una condición legal en que pudiera fundarse reglas semejantes, se contentaba con seguir una política evasiva de las consecuencias envueltas en sus propias declaraciones. Así, todos los partidos han declarado siempre la igualdad; la han preconizado en todos los tonos, la han escrito en todas las leyes; pero todos sabían á ciencia cierta que si ella se hacía efectiva, el pais iría á la barbarie; y entonces se ha tratado de evitar, desde el momento que el sufragio universal fué reconocido, que la masa desempeñase las funciones políticas por su propia inspiración y siguiendo los movimientos espontáneos de su propia naturaleza.

Si esto hubiera sucedido, en efecto, el movimiento revolucionario hubiera sido trabado por anomalías vergonzosas. Nuestra experiencia posterior lo ha comprobado; y ya en los momentos en que este principio comenzó á ser declarado en la República Argentina, se presentaban íntomas que eran suficientes para alarmar á los legisladores.

Los norte-americanos han llevado á su última consecuencia, después de la guerra civil, el principio de la igualdad política de los negros emancipados en medio de la contienda: los han armado con el derecho del sufragio; y ¿qué ha sucedido? Que todo linaje de cobardías de la conciencia y de absurdos de la inteligencia prevalecen en los Estados del Sur, en los cuales las clases cultas, preparadas para el ejercicio de los derechos políticos y competentes para gobernar, han sido aplastadas bajo la preponderancia de los negros, esclavos ayer.

En la República Argentina los pensadores temían que fenómenos

análogos llegaran á realizarse; y en realidad, ¿qué han sido las encarnaciones genuinas de las masas populares, de los indios mezclados con la sociedad blanca, de los mestizos y de las muchedumbres sin educación, sin las iluminaciones que sólo se reciben en las esferas superiores de la sociedad?

Ya los legisladores de 1815 conocían á Artigas; poco tardaron otros legisladores en conocer á Quiroga; y la última encarnación de la voluntad de las masas en la República Argentina llevó el execrable nombre de Juan Manuel Rosas.

En presencia de los temores que la mala preparación de las masas populares excitaba, no es extraño que aún decretando el principio de la igualdad política, se tratara de eludirla en sus consecuencias y aplicación.

§ 7

No obstante la falta de una aristocracia, algunos títulos de nobleza, bien que no concitaran á su alrededor un gran prestigio, ni despertaran un gran movimiento de vanidad, según la confesión de observadores discretos como Azara, existían en la sociedad argentina. A la abolición de estos títulos tendieron las leyes del 21 de mayo y 13 de agosto de 1813, dictadas por la Asamblea Constituyente. La primera prohibía el uso de todo título nobiliario, y de blasones ó simbolo de cualquier naturaleza análoga; y la segunda prohibió vinculaciones y mayorazgos en los términos que he expuesto en otra ocasión.

§ 8

Respecto de los tribunales excepcionales y de los fueros, nuestros legisladores comenzaron á introducir reformas desde temprano.

Una ley de 1813 abolió la Inquisición.

En marzo del mismo año la Asamblea Constituyente mandó abrir un proceso á sus adversarios vencidos, por lo que en el lenguaje de las facciones de entonces, y de todos los tiempos, se llamaba delitos políticos, y estableció categóricamente que en este proceso se prescindiera de todos los fueros personales. Por último, los fueros personales fueron abolidos por una ley de la Provincia de Buenos Aires, de 5 de julio de 1823: declaratoria robustecida y corroborada en el proyecto de Constitución de 1833, y en las Constituciones de 1854 y 1872.

Esta doctrina de la Provincia de Buenos Aires vino á ser una forma de Derecho Público Argentino.

La Constitución Nacional la consigna en su articulo 16 que dice: «La Nación Argentina no admite prerrogativas de sangre, ni de nacimiento; *no hay en ella fueros personales ni títulos de nobleza.....*»

La abolición de los fueros personales no explica necesariamente la abolición de los fueros reales; al contrario, y nuestra ley de 1823 la establecía en términos explícitos.

Así, el fuero eclesiástico para juzgar de las materias regidas por las leyes eclesiásticas; el fuero militar para juzgar los delitos cometidos contra la disciplina y contra las ordenanzas del ejército; los tribunales especiales de comercio, los tribunales especiales de minas, donde quiera que esa industria llegue á tener un desenvolvimiento especial que necesite ser regido por un Código propio, como lo establece la Constitución Argentina, caben perfectamente dentro del principio de la igualdad. En el mismo caso están, y con mayor razón, los tribunales creados por la Constitución para hacer efectiva la responsabilidad política de los funcionarios públicos, ya sea que, como según la organización de nuestro país y de la mayor parte de las naciones, esos tribunales sean formados dentro de las Cámaras, ya lo sean por alguna fracción del Poder Judicial, como sucede en Bélgica.

§ 9

Respecto de la igualdad ante la ley, en sus términos más generales, la legislación de 1811 puede decirse que la contenía germinativamente.

En efecto: el decreto de seguridad individual, como todas las declaraciones más ó menos completas de derechos que en aquella época se hicieron, reconocían franquicias á los individuos y establecían las garantías que debían rodearlos, sin hacer excepción de personas; sin establecer que determinadas franquicias sólo debían pertenecer á determinadas clases.

Pero la primera declaración explícita de perfecta igualdad ante la ley, es la de 1819 contenida en el artículo 10 de la Constitución y que difiere poco de la declaración del artículo 16 de la vigente que dice así: «Todos sus habitantes son iguales ante la ley, y admisibles en los empleos sin otra condición que la idoneidad.»

El principio de la igualdad ante la ley no ofrece dificultades que requieran explicaciones.

Hay algunas cláusulas, sin embargo, del artículo que acabo de leer, en que conviene que nos detengamos siquiera sea un momento.

Dice la Constitución que todos los habitantes del territorio son admisibles en los empleos sin otra condición que la idoneidad.

Es menester no dar excesiva extensión á esta cláusula. Ella significa que las funciones públicas no serán privilegio de una clase; pero no importa que la sociedad esté desarmada para establecer condiciones (fuera de la idoneidad), á fin de admitir los individuos á determinadas funciones públicas. Así, por ejemplo, no basta la idoneidad para ser diputado, senador, Presidente de la República, ni juez de un tribunal, se requieren otras condiciones: determinada edad, ciudadanía originaria, ó adquirida en otros casos; cierta renta que la misma Constitucion ha prescripto, etc.

El principio de la igualdad ante la ley no es violado porque se establezcan condiciones de admisibilidad á ciertas funciones públicas, cuando todos los individuos están en aptitud de adquirirlos.

Aunque no sea esta la oportunidad de entrar á la cuestión, no puedo menos de indicar, para hacer ver que no es desdeñable, las distintas soluciones que en la organización de los gobiernos se le ha dado.

En algunas repúblicas italianas para ejercer ciertas funciones superiores del orden político, era condición indispensable ser extranjero á la república misma; entre tanto, la regla común es que para ejercer esas dignidades sea menester ser ciudadano del país que se va á gobernar y en cuya administración se va á ejercer una acción principal.

Las repúblicas antiguas usaban el medio del sorteo para proveer algunos cargos públicos; y entre las naciones modernas hay algunas, como Bélgica, que exigen la condición de ciudadanía para el ejercicio de cualquiera función pública, con excepción de los empleos sobremanera subalternos en las oficinas de la administración.

§ 10

Otra clásula, que conviene que consideremos, es la que dice: «la igualdad es la base del impuesto.»

Cuando se trata de los impuestos indirectos no hay ninguna dificultad. Los impuestos indirectos son los que más equitativamente y con igualdad mayor pueden distribuirse entre los contribuyentes.

En la República Argentina están establecidos varios impuestos in-

directos, el de correos, el de papel sellado, el de importación y el de exportación.

El impuesto de papel sellado es pagado por cada uno con arreglo á la importancia de los intereses que maneja.

El impuesto de exportación es pagado por cada productor ó comerciante, también con arreglo á la masa de valores que mueve.

Los derechos de importación son, por último, pagados por la masa general de la sociedad; pero como cada uno, procediendo prudencialmente, no consume sino en la medida de sus recursos, se sigue que no paga sino en la medida de sus medios.

De suerte que, en cuanto á los impuestos indirectos, no hay dificultad; ellos por sí mismos engendran la igualdad de su distribución.

No sucede lo propio con los impuestos directos.

La regla ordinaria establecida por la Constitución es que el tesoro nacional se forme con el producto de impuestos indirectos; pero permite también que para llenar graves y urgentes necesidades de la nación, se establezcan impuestos directos. Además, los impuestos directos tienen necesariamente que ser la fuente principal de rentas de las provincias. La materia, por consiguiente, es de gravedad.

La Provincia de Buenos Aires tiene, entre otros impuestos directos, el que por antonomasia se llama en nuestro lenguaje administrativo, la contribución directa, es decir, la contribución territorial, cuyo reparto no puede, si se observa bien, ser menos equitativo y menos justo.

Un impuesto directo en que la cuota con que cada uno contribuye sea materialmente igual, como si se tratara de una capitación, es evidentemente inicuo y desigual. Pero en esta iniquidad y en esta desigualdad hay grados.

En Buenos Aires la ley fija cada año *el quantum por mil* sobre el valor de la propiedad raíz que deben pagar los contribuyentes.

Desde luego, esta manera de entender y establecer las contribuciones, es viciosa; porque hace que el Estado nunca tenga un cálculo de recursos digno de su nombre, sino puramente congetural, desde que no le es posible determinar el monto que cada ramo de los impuestos ha de producir.

En segundo lugar, ¿cómo se avalúan las propiedades? Se avalúan por medio de funcionarios públicos, de oficiales de la administración que tienden naturalmente á elevar al más alto grado que les sea posible, el valor de la propiedad, para establecer sobre ellas el *quantum* de la contribución. Pero suponiendo que la avaluación sea acertada

(y está muy distante de serlo) así como pagar una contribución igual es inicuo, porque lo que es fácil para el rico, es una verdadera inmolación para el pobre, así también, pagar en una proporción variable sobre el valor de las propiedades, es también inicuo; porque una suma X por mil sobre el valor de la propiedad, puede ser pagada por el rico sin desprenderse más que de una cantidad que le es superflua; entre tanto que esa misma suma no puede ser entregada en las arcas públicas por un propietario pobre sin un positivo sacrificio y sin privarse de lo necesario.

Excelente modelo de distribución, igual y equitativa, de un impuesto de esta naturaleza, es la organización de la contribución territorial en Francia.

En Francia comienza el Gobierno por establecer el producto que la contribución territorial, ó cualquier otra, ha de dar; y entonces el total se reparte entre los departamentos; los departamentos los distribuyen entre las comunas, y las comunas entre los propietarios; de suerte que cada propietario no viene á pagar tanto por mil, lo mismo el rico que el pobre sobre el valor de su propiedad, sino una parte del total correspondiente á la comuna y proporcionado á sus recursos, es decir, al verdadero estado de su fortuna.

§ 11

Dice la misma cláusula, por fin, que la igualdad es la base de las cargas públicas; y aquí se presenta una cuestión que hemos de tratar á fondo en oportunidad, pero que conviene que indique, aunque sea ligeramente.

La Constitución de los Estados Unidos declara que, siendo necesario para la conservación de las libertades públicas la organización de una milicia regular, á ningún ciudadano le será prohibido el derecho de tener y llevar armas.

La Constitución Argentina declara que los ciudadanos están obligados á armarse en defensa de la Constitución y de las leyes.

Quiere decir que una institución igual—la milicia—es considerada en los Estados Unidos como producto del derecho de los ciudadanos, y es, entre nosotros, al contrario, producto de una obligación impuesta por la ley.

El miliciano ejercita en los Estados Unidos un derecho; entre nosotros, desempeña una carga; y no sólo tiene este carácter porque la

ley se lo da: lo tiene en la conciencia pública, y es tan onerosa que todos tratan de eludirla; y uno de los medios de conseguirlo en los casos críticos, es hacerse reemplazar por soldados contratados para el ejército regular, ó entregar al Gobierno la suma necesaria para estipendiar un soldado de línea.

Y se pregunta: ¿este sistema es conforme con el principio de la Constitución que declara que las cargas públicas tienen por base la igualdad? Yo no vacilo en responder afirmativamente, por la razón que voy á apuntar en muy breves palabras.

Las milicias son un medio de que necesitan echar mano para su propia defensa los países que están en la imposibilidad de tener ejércitos mercenarios.

Los ejércitos mercenarios no pueden ser reemplazados con otros ejércitos regulares sino por uno de dos sistemas: ó bien el de la conscripción que reduce la obligación de sacrificarse en servicio del país á una carga aleatoria; ó bien el sistema de Prusia, que reduce el pueblo á la categoría de un ejército, y enerva y aniquila el vigor cívico de los hombres bajo el rigor de la disciplina militar.

Las milicias son, por consiguiente, una necesidad, y por su propia naturaleza están destinadas á defender el territorio y los hogares.

Una guerra ofensiva no puede hacerse con milicias; y aun las operaciones de una guerra defensiva, cuando se hace forzoso efectuarlas fuera del territorio de la nación, parece que son extrañas á las funciones propias de la milicia. Las milicias no concurren á este linaje de operaciones, sino obedeciendo á una ineludible necesidad.

Si esto es así, se sigue que todo lo que contribuye á que estas operaciones, subordinadas á ley tan dura, se haga con eficacia, está dentro del espíritu de la Constitución.

Si un individuo, en vez de contribuir á la guerra como mal soldado, contribuye costeando un reemplazante hábil en el ejército regular, llena cumplidamente sus deberes patrióticos.

Y no se diga que los ejércitos milicianos por el hecho de estar embebidos en el amor de la patria, en el entusiasmo generoso que las grandes causas excitan en el corazón de los pueblos, son mas propios que los ejércitos regulares que sólo obedecen á la disciplina y á la fuerza para llevar gloriosamente la bandera de una nación á los campos de batalla.

Desde Washington hasta aquí no hay un solo general obligado á manejar milicia, que no proteste contra ese mal instrumento de guerra; y sobre todo, hoy día la ciencia ha hecho desaparecer el numen

de las batallas; la guerra no es ya cuestión de entusiasmo ni de coraje: es cuestión de fuerzas matemáticamente combinadas. En el siglo de los Moltkes no nacerán los Bayardos.

§ 12

En resumen, señores, y para terminar, la igualdad ante la ley, tal como está declarada en la Constitución Nacional, consiste en la existencia de una sola ley, de un solo órgano de la ley para aplicarla, y de un solo agente para ejecutarla, respecto de todos los individuos, ya sea que la ley proteja, ya sea que la ley obligue, ya sea que la ley coarte; y del punto de vista político consiste en este principio: que la nacionalidad envuelva la investidura de los derechos políticos.

Esta cuestión nos lleva á tratar de la naturalización y de la ciudadanía, que formará la materia de la próxima conferencia.

SUMARIO—Ciudadanía y naturalización.

§ 1

La revolución francesa, al despertar en las masas un apetito ferviente de igualdad política, para bajar los antiguos privilegiados al nivel común, privándoles de sus títulos, dió á la palabra ciudadanía una extensión exagerada, que más tarde ha pasado al lenguaje común en todos los pueblos que han sentido su influencia.

Esa extensión es por completo inmotivada; porque es lingüísticamente innecesaria, y técnicamente falsa.

Ciudadanía se ha hecho sinónimo de nacionalidad.

No lo es, sin embargo.

Estas palabras expresan dos condiciones jurídicas distintas, y que debo comenzar por definir.

La nacionalidad es aquella condición jurídica en cuya virtud los individuos son pacientes de ciertos deberes, agentes de ciertos derechos y beneficiarios de ciertas garantías particulares de los súbditos de una soberanía.

La ciudadanía es aquella condición jurídica en cuya virtud los individuos intervienen en el ejercicio de la potestad política de una sociedad determinada.

Concuerda para establecer esta diferencia, y dar á las palabras la definición que acabo de expresar, el ejemplo de la mayor parte de las naciones del mundo, y la doctrina de los más graves pensadores.

Ninguna autoridad de los tiempos antiguos es tan fuerte en la materia como Aristóteles, y él la establecía categóricamente.

Entre las antiguas sociedades, la ciudadanía tenía por origen una iniciación litúrgica en los ritos urbanos. Podían ser extendidos los derechos que ella envolvía á los extranjeros por vía de naturalización; pero jamás los extranjeros naturalizados, según convienen todos los

historiadores griegos, adquirían derechos idénticos á los que disfrutaban los *politai*, aunque no se pueda precisar en que consistía la diferencia.

Tácito elogiaba la generosidad con que Rómulo había concedido á los extranjeros la ciudadanía romana. Rómulo era el fundador religioso de la sociedad y era un colonizador; necesitaba ensanchar el culto de los dioses urbanos; necesitaba atraer masas de población; pero no obstante la influencia de Numa, á medida que la sociedad romana se desenvolvía, el derecho de ciudadanía iba restringiéndose; y puede establecerse como cosa cierta que hacia el año 267, la ciudadanía no envolvía siempre el derecho de intervenir en el ejercicio de la potestad política.

Por otra parte, es sabido que en tiempos posteriores existía una gran diversidad de derechos en la masa que formaba la sociedad romana extendida por medio de la conquista. Así, existían los ciudadanes ingenuos y munícipes; existían los derechos del Lacio; los derechos itálicos; los derechos provinciales. Hubo época en que la ciudadanía fué materia de grangería para los gobernantes inmorales. El tribuno romano que mandó azotar á San Pablo, declaró haberla comprado.

Caracalla facilitó más que ninguno de sus predecesores la adquisición de la ciudadanía; pero su propósito era antes financiero que político: extendió los derechos de ciudadanía para extender el número de contribuyentes en determinados impuestos.

En la decadencia del Imperio Romano, no sólo había esta diferencia entre la nacionalidad y la ciudadanía, sino que había diferencia en el grado de potestad política que determinadas clases de los ciudadanos investían. Así, el derecho *municipal* no envolvía siempre el derecho político; y la degeneración de las instituciones municipales provino, probablemente en parte principal, de esa circunstancia. Finalmente, Savigny ha establecido (tomando en conjunto todos los antecedentes de la materia y estudiando el punto en el momento en que el derecho romano afectaba la estructura más consistente) que existían dos clases de ciudadanos: el *cives optimo jure* y *cives non optimo jure*.

Pasando de aquellas naciones á las modernas, encontraremos en todas establecida la misma diferencia.

En España los juristas distinguen los derechos de ciudadanía y los derechos de nacionalidad. Los derechos de nacionalidad se adquieren por medios distintos que los de la ciudadanía. El derecho de nacionalidad es universal á todos los españoles y el derecho de ciudada-

nía sólo es disfrutado en virtud de su capacidad relativa por aquellos á quienes la ley se lo acuerda.

De aquí se sigue que hay diversas clases de naturalización, puesto que consiste en la admisión de los extranjeros, ya á la ciudadanía, ya á la nacionalidad.

Reconocen, en efecto, en España, cuatro clases de naturalización distintas: *la naturalización absoluta*, que iguala en derechos políticos á los extranjeros y á los nacionales; la *naturalización secular*, que confiere el derecho de ejercer puestos públicos y dignidades oficiales en el orden político, civil y administrativo; la *naturalización eclesiástica*, que consiste en el derecho de adquirir prebendas ó dignidades de la iglesia; y, finalmente, una *naturalización secular incompleta*, según la cual sólo en determinado modo se iguala á los extranjeros con los nacionales en materia de derechos, sin que el naturalizado pueda aspirar á ocupar ninguna dignidad pública de importancia.

No es España, de las naciones modernas, la única en que está establecida esta legislación.

En Francia, aun tratándose de los nacionales, están divididos los derechos de que disfrutan en tres categorías: primera, los *derechos civiles;* segunda, los *derechos cívicos;* y tercera, los *derechos políticos*. Los derechos civiles son exclusivos de los nacionales; los extranjeros no tienen igualdad de derechos con los franceses, sino en tanto que, por tratados, hayan establecido las naciones á que pertenezcan, reciprocidad respecto de los franceses residentes ó que lleguen á residir en su territorio. Los derechos cívicos son aquellos en cuya virtud los individuos pueden tomar parte en las elecciones y en el gobierno de las comunas y de los departamentos, y tienen la facultad de llevar armas y formar parte del ejército. Los derechos políticos son los que constituyen á los hombres en miembros activos del cuerpo que ejercita la potestad gobernante de la sociedad.

Podemos establecer que la nacionalidad investida con derechos políticos confiere en Francia una facultad análoga á la del *cives optimo jure*, y la que está sólo investida con los derechos cívicos, semejante á la del *cives non optimo jure*.

En Inglaterra, hasta la ley de 1872, había, como es sabido, dos clases de naturalización la *denization*, otorgada por la corona, y la gran naturalización otorgada por el parlamento. La ley de 1872 ha modificado capitalmente las antiguas leyes sobre la condición de los extranjeros, sobre la ciudadanía y sobre los medios de adquirir la

ciudadanía legal. No es menester acudir al parlamento para naturalizarse; poseyendo las condiciones que la ley determina, cualquier extranjero puede solicitar del secretario del Estado su naturalización. No puede exigirla de derecho, puede sólo impetrarla. El secretario de Estado resuelve inapelablemente en cada caso. Pero al cabo, es verdad que se ha facilitado en gran manera el acceso á la nacionalidad inglesa. Entre tanto se conserva la denización, es decir la semi-naturaleza. Por consiguiente, permanece, bajo este punto de vista, la antigua distinción entre la ciudadanía y la nacionalidad.

Por otra parte, es sabido que si reconocemos á la ciudadanía con el carácter que hemos establecido, y aceptamos la definición de Kant, quien decía: «El ciudadano es el elector,» no todos los nacionalizados son ciudadanos en Inglaterra. Existe la misma diferencia en los Estados Unidos de Norte América, y bastará para demostrarlo recordar esta circunstancia: el derecho de nacionalidad está regido en los Estados Unidos por leyes generales; entre tanto que los derechos políticos, que se refunden y sintetizan en el derecho electoral, están regidos por leyes locales. Luego, una y otra condición jurídica son diversas.

Estudiando la legislación vigente en la República Argentina, veremos que no difiere de los modelos que acabo de presentar explicando el derecho comparado.

Según nuestra legislación, son considerados nacionales todos los nacidos bajo la bandera de la República, sin distinción de edad ni de sexo. Entre tanto, no son considerados ciudadanos, sino los varones adultos de 18 años en adelante. Las mujeres y los menores de 18 años, son nacionales, pero no son ciudadanos. Se me dirá que los menores de 18 años no pueden ser ciudadanos, y que las mujeres no deben serlo. Convengo en ello; pero no hago por ahora sino citar el hecho para demostrar que nuestras leyes establecen entre la nacionalidad y la ciudadanía la misma diferencia que está en la tradición legal de todos los pueblos del mundo.

§ 2

La Constitución establece que el congreso debe dictar leyes uniformes de ciudadanía y naturalización bajo el principio de la ciudadanía natural. Más correctamente habría procedido el legislador si hubiera dicho *nacionalidad* natural, que diciendo *ciudadanía* natural; pero ya que está explicada la diferencia entre ambos conceptos, no debemos

reparar en ésta, que es una de muchísimas incorrecciones de forma de la Constitución.

El principio de la ciudadanía natural ó de la nacionalidad natural, se opone al de la ciudadanía ó nacionalidad originaria. Según el primero, deben ser considerados nacionales todos aquellos que nazcan en el territorio sometido á la soberanía de determinado grupo social; según el segundo, los hijos, sea cualquiera el territorio en que nazcan, siguen la nacionalidad ó ciudadanía de sus padres.

Casi todos los pueblos de Europa, al menos aquellos que por su cultura y su influencia política imperan en el mundo, profesan en esta materia el principio de la nacionalidad originaria. Está establecido en las leyes de España, de Inglaterra, de Bélgica, y en las de Francia en términos más rigurosos que en ninguna otra legislación; puesto que todo francés, que renuncia á su nacionalidad ó se naturaliza en país extranjero, sin permiso del jefe del Estado, puede ser privado de sus bienes ubicados en Francia y del derecho de heredad.

Pasando á América, encontramos una doctrina completamente distinta.

Los Estados Unidos transijen entre los dos principios. Tratando de conciliarlos establecen como regla general para ser aplicada en los casos dudosos, el principio de nacionalidad natural, pero reconocen á los hijos de extranjeros que nazcan en el territorio de los Estados Unidos, el derecho de optar, llegando á cierta edad, por la nacionalidad de sus padres.

Como se ve, no hay un principio que esté universalmente aceptado.

Parece, sin embargo, más conforme á la razón, que el hombre tenga la nacionalidad de aquel país bajo cuya bandera y bajo cuya protección nace.

Pero en el caso que esta observación no fuera concluyente, como nunca se puede suponer que persuada al espíritu y lo obligue á aceptar como regla superior el de la nacionalidad originaria, tendremos que convenir en que es una materia que no está regida por ningún principio abstracto. En este caso debe ser regida por las conveniencias de cada nación; y no puede ponerse en duda que si los países de población densa y emigrante tienen conveniencia en conservar el principio de la nacionalidad originaria, los países de población inmigrante y que están colonizándose, (como todos los de América) necesitan, al contrario, aceptar el principio de la ciudadanía natural.

Si de esta manera no se arreglara la legislación, sucedería que una

gran masa de nativos del país, añadida á la masa de la inmigración, formaría en el centro de cada sociedad un grupo enorme de extranjeros.

Considerándolos bajo cierto punto de vista, estos hombres formarían un núcleo de privilegiados exentos de todos los deberes conexos con los derechos cívicos y políticos; y considerándolos bajo otro, compondrían una gran masa de opinión, de intereses, de elementos sociales y morales, subordinada á la prepotencia de un pequeño grupo, investida á la manera de los antiguos patricios romanos, con el derecho pleno de la ciudadanía.

Cualquiera de estas dos hipótesis nos obliga á afirmar que el principio de la ciudadanía originaria, en países como los americanos, tendría que producir, más ó menos tarde, fenómenos radicalmente contrarios al sistema republicano de gobierno.

No es extraño que la América haya sido unánime en adoptar el principio de la nacionalidad natural, que está escrito en todas las constituciones de las repúblicas hispano-americanas, como está escrito también en la constitución y leyes del Brasil.

Lo consignaron las primeras leyes dadas en seguida de la revolución en la República Argentina, sobre esta materia, en 1813, y las de 1815 y 1817. La Constitución de 1853 no lo estableció categóricamente, y aconteció que al negociar con la España el reconocimiento de la independencia de la República, el gobierno español exigió que fuese reconocido á los hijos de españoles nacidos aún después de la revolución, el derecho de optar por la nacionalidad de sus padres.

El gobierno argentino consintió en esa estipulación y el congreso lo autorizó á ratificar el tratado que la contenía; pero la provincia de Buenos Aires (al tiempo de reincorporarse á la nación) protestó contra esa obligación, y sugirió la conveniencia de reformar el artículo correspondiente de la Constitución Nacional.

Así lo hizo, en efecto, la Convención de 1860, estableciendo el texto del artículo tal cual rige hoy día, y exigiendo que las leyes de ciudadanía y naturalización de la República Argentina estén adaptadas al principio de ciudadanía natural.

Exige también la Constitución que estas leyes sean uniformes. Por eso ha dado autorización al Congreso para dictarlas y ha privado á las provincias que legislen sobre la materia.

El artículo correspondiente de la Constitución de los Estados Unidos difiere algo del nuestro. La Constitución argentina dice: *leyes de ciudadanía y naturalización*—La constitución de Norte América dice solamente: *leyes de naturalización.*

La diferencia tiene una explicación muy sencilla.

La facultad, he dicho no hace mucho, que sintetiza todos los derechos políticos, es la franquicia electoral.

En los Estados Unidos la franquicia electoral, añadí, ha sido regida por leyes particulares de los Estados. Por consiguiente, no es extraño que la Convención Constituyente al tratar de la materia, se limitara á hablar de las leyes de naturalización, aunque es verdad que el Congreso tiene facultad para dictar leyes sobre materia electoral y para modificar la de los Estados; y en 1870 y 1872 ha hecho uso de ella, porque necesitaba dar forma orgánica á la situación política que creaba al país la emancipación de la esclavitud.

Si no se estableciera que la ciudadanía y la naturalización han de ser regidas en el país por leyes uniformes, tendría que suceder una de dos cosas: las leyes de ciudadanía dadas por las provincias no tendrían alcance sino dentro de los límites de su jurisdicción; y entonces habría heterogeneidad en una materia de legislación tan grave y trascendental como ésta, ó bien las leyes de las provincias tendrían alcance respecto de las otras, en cuanto confirieran derechos cuyo ejercicio podría tener lugar en el territorio de cualquiera de las demás. Esta sería la hipótesis que realmente hubiera de realizarse; si la Constitución que tal cosa consintiera, tuviera una cláusula semejante á la que establece en la Argentina y en la Norte americana, que quien goza de los derechos inherentes á la ciudadanía en un estado ó provincia, tiene los mismos derechos en todas las demás pro incias ó estados. En este caso, una provincia podría caprichosa y antojadizamente incorporar á la ciudadanía elementos que otras reputaren peligrosos, y alterar el orden institucional de todas las demás; lo cual es inadmisible.

Por otra parte, la naturalización, la ciudadanía, la nacionalidad son principios supremos sobre los cuales reposa toda la organización política y social de un país, y no corresponde á las provincias, procediendo aislada y acaso contradictoriamente, establecer las reglas supremas de la organización: es la nación, la más alta expresión de la soberanía, la que está naturalmente facultada con los poderes requeridos para dictar esas reglas superiores.

El artículo 8° de la Constitución, que acabo de mencionar, dice que los ciudadanos de una provincia gozan del mismo título y privilegio en todas las demás.

Este artículo es concorde con otro de la Constitución de los Estados Unidos. Pero, puede preguntarse: ¿no se sigue de esa cláusula

constitucional, que las provincias tienen la facultad de dictar leyes de ciudadanía?

Ese artículo tiene una explicación muy sencilla, que desaloja y hace inútil la pregunta.

Bajo la Confederación de los Estados Unidos, los Estados tenían derecho de dictar leyes sobre naturalización. Por consiguiente, cuando la Constitución Nacional fué sancionada en la convención de Filadelfia, se encontraban los legisladores delante de este hecho: multitud de leyes de nacionalización distintas entre sí, que creaban derechos también diversos y discordantes. Era menester reducirlos á la unidad. Este objeto tuvo la cláusula constitucional que comento.

Análogo sentido tiene en la Constitución argentina el artículo 8°, ó no tiene ninguno.

Quiere decir que el valor de este artículo y el de su correlativo de la Constitución de los Estados Unidos, ha sido transitorio, como medio de remediar un mal existente; pero no constituye una regla del orden normal en las instituciones.

En uso de sus facultades propias, pueden las provincias conferir á los extranjeros cierta especie de naturalización, ciertos derechos cívicos: los derechos del orden municipal.

Los derechos cívicos que una provincia puede reconocer á los extranjeros no son susceptibles de ser ejercidos, sino dentro de los límites y objetos en que les fueron concedidos. Los derechos cívicos ó los derechos políticos, si se les quiere dar ese nombre, puesto que se trata del gobierno y administración del orden municipal, no son prorrogables, y la Constitución más previsora en este punto ha sido la de Suiza, que lo ha establecido categóricamente al formular una disposición semejante á la del artículo 8° de la Constitución argentina.

§ 3

El Congreso en 1869 y en virtud de las facultades que la Constitución le confiere y procediendo dentro de las instrucciones que le da, ha dictado una ley de ciudadanía y naturalización, cuyo extracto terminará la conferencia presente.

Esta ley declara que son argentinos, es decir, que tienen el derecho natural de nacionalidad, todos los que nazcan en el territorio de la República Argentina, exceptuando los que nazcan en legaciones extranjeras, en virtud de aquella ficción jurídica que supone á los

agentes diplomáticos extranjeros, fuera del territorio de la nación en la cual se encuentran acreditados.

Considera igualmente como argentinos á todos los hijos de padres argentinos nacidos en el extranjero que solicitan ser incorporados á la nacionalidad.

Considera también argentinos á todos los que nazcan en las legaciones y buques de guerra argentinos ó en mares libres bajo bandera nacional; y, finalmente, á los que hubieran nacido en alguna de las provincias que formaban parte de la República Argentina, en época anterior á su separación, y que optaron por la nacionalidad argentina.

Respecto de la naturalización, establece que todo extranjero que tenga 18 años de edad, puede solicitar ser incorporado á la nacionalidad, con tal que revista alguna de estas condiciones: que tenga dos años de residencia en el territorio argentino, como lo establece la Constitución, ó bien que esté casado con mujer argentina, ó haya prestado al país servicios públicos en el orden civil ó militar, ó haya contribuído á su fomento ó desarrollo material, intelectual ó moral por medio de la colonización, propendiendo al desarrollo de la industria, ú ocupándose de la enseñanza.

El extranjero que reuna estas condiciones solo necesita acudir al juez federal de la sección en que tenga su domicilio y probar, presentando dos testigos, que se encuentra en las condiciones legales. Con esto, exige su carta de ciudadanía, á diferencia de lo que en otros países sucede, donde las condiciones para adquirir la ciudadanía, dan opción, pero no derecho á ella.

El extranjero naturalizado entra en el goce de todos los derechos de la ciudadanía activa, desde el momento en que recibe su carta de naturaleza, y disfruta de un privilegio que la Constitución le concede: está exento del servicio militar durante diez años.

Respecto del derecho electoral pasivo, tiene algunas limitaciones. No puede en ningún caso ser elegido Presidente de la República; sólo después de seis años de ejercicio de ciudadanía puede optar al cargo de senador ó de juez de la Suprema Corte, si reúne los otros requisitos establecidos por la ley; y después de cuatro años, puede optar al cargo de miembro de la cámara de diputados.

Son estas las únicas limitaciones, unas temporales y otras perpetuas y absolutas, que tienen en el ejercicio activo y pasivo de los derechos de la ciudadanía.

La ciudadanía se pierde por renuncia que de ella se haga, na-

turalizándose en otro país; por aceptar sin permiso del Congreso empleos ú honores de gobiernos extranjeros; por incurrir en una quiebra clasificada por juez competente como fraudulenta, y por cometer delito que haya merecido pena infamante.

El último artículo de la ley reserva al Congreso facultad exclusiva para rehabilitar al que por cualquiera de las causas enunciadas haya perdido la ciudadanía ó la nacionalidad.

SUMARIO—Continuación de la materia anterior, seguridad personal—Origen histórico y naturaleza del derecho de *Habeas Corpus*—Leyes *ex post facto*—Inviolabilidad del domicilio—Inviolabilidad de la correspondencia—Reglas constitucionales del procedimiento judicial en materias criminales—Forma legal de las sentencias—Irrevocabilidad de las sentencias ejecutoriadas.

Incumbe á la sociedad, en la economía moral del Universo, un papel tuitivo de los derechos y regulador de todos los intereses sanos que se desenvuelven en su seno.

Este amparo y esta regulación constituyen la paz de las sociedades. Esto es lo que su autoridad puede dar; y se extravían, en las épocas de turbulencias demagógicas, las muchedumbres que además de la paz, le piden goces y deleites.

Pero, para que la paz social sea sólida, es menester que la sociedad esté armada con un poder correlativo á su responsabilidad para refrenar todas las actividades siniestras que puedan sublevarse contra el orden por ella definido y contra el derecho por ella garantizado.

Al ejercer esta acción, se ponen necesariamente en contacto y en muchas ocasiones en conflicto, la libertad de los individuos y la autoridad de las colecciones.

Si la sociedad se despoja de la facultad de reprimir, el orden social se derrumba; pero si la sociedad se arroga un poder excesivo de este sentido y la inocencia y el derecho no tienen resguardo contra los abusos de los poderes públicos, los derechos desaparecen, y el orden también se disloca.

Así como no existe la paz en la anarquía, tampoco existe en la tiranía.

La tiranía es un estado de guerra en que la fuerza y la autoridad consiguen prevalecer más ó menos rudamente sobre el derecho y sobre la libertad. De aquí la preocupación que ha embargado á todos los pueblos conocedores de sus intereses y amadores de la libertad, por garantizar la seguridad personal y rodear á los individuos de los

respetos que la sociedad en ningún caso puede ultrapasar, aun cuando trate de ejercer sobre ellos su legitima acción refrenadora.

La Constitución Nacional provee á esta necesidad del orden público en los artículos 18 y 19 con las declaraciones que voy á leer:

«Ningún habitante de la nación, dice, puede ser penado sin juicio previo fundado en ley anterior al hecho del proceso, ni juzgado por comisiones especiales, ó sacado de los jueces designados por la ley antes del hecho de la causa. Nadie puede ser obligado á declarar contra sí mismo: ni arrestado sino en virtud de orden escrita de autoridad competente. Es inviolable la defensa en juicio de la persona y de los derechos».

«El domicilio es inviolable, como también la correspondencia epistolar y los papeles privados, y una ley determinará en qué casos y con qué justificativos podrá procederse á su allanamiento y ocupación. Quedan abolidos para siempre la pena de muerte por causas políticas, toda especie de tormento y los azotes. Las cárceles de la nación serán sanas y limpias, para seguridad y no para castigo de los reos detenidos en ellas, y toda medida que á pretexto de precaución conduzca á mortificarlos más allá de lo que aquella exija, hará responsable al juez que la autorice.»

«Las acciones privadas de los hombres, que de ningún modo ofendan al orden y á la moral pública, ni perjudiquen á un tercero, están sólo reservadas á Dios y exentas de la autoridad de los magistrados. Ningún habitante de la nación será obligado á hacer lo que no manda la ley, ni privado de lo que ella no prohibe.»

Estos artículos contienen, aunque en desorden, dos series de declaraciones: las unas son garantías de la seguridad personal; las otras son reglas de procedimientos en los juicios.

Vamos á tratarlas, dándoles el orden lógico que no tienen en el texto de la Constitución.

§ 1

Estas declaraciones, tomando en conjunto los dos artículos que acabo de leer, no son una novedad en nuestra legislación. Fueron escritas por la mano de los primeros gobernantes revolucionarios en el Decreto de Seguridad de 1811; y las encontramos reproducidas en todos los instrumentos de carácter constitucional que siguieron á la emancipación del país.

Entre tanto, cuando en 1815 el Estatuto Provisional reproducía las declaraciones de 1811, ya ellas habían sido escandalosamente violadas por el espíritu vindicativo de las facciones en los procesos políticos abiertos en 1813.

Ratificadas en 1817 é incorporadas también á la Constitución de 1819, tras de los estragos revolucionarios del año 20, nuevos procesos en que las facciones ejercitaban mutuamente el derecho que creían tener para vengarse de sus enemigos, hicieron violar abierta y estruendosamente todas las garantías que ofrecían á los ciudadanos.

Otros actos, todavía más odiosos, tenían lugar en 1834 cuando don Juan Manuel Rosas se abocaba, en virtud de las facultades discrecionales de que estaba investido, el conocimiento de la causa judicial abierta á los asesinos de Quiroga.

Nuestros gobernantes hasta 1852, con pocas excepciones, ejercieron las funciones ejecutivas armados de facultades excesivas. Por consiguiente, se creyeron autorizados (y lo estaban por el texto de las leyes.) para atropellar todas estas vallas que la dirección liberal de los partidos revolucionarios había querido levantar entre los gobiernos y los particulares.

Para que estas declaraciones tengan verdadera eficacia, se necesita que los elementos morales ejerciten su influencia decisiva en los consejos de las autoridades públicas.

Se necesita algo más: que esas declaraciones no sean palabras ó teorías, sino que estén realizadas en instituciones positivas, que estén convertidas en reglas concretas y que establezcan responsabilidades efectivas para castigar á los que se aparten de ellas.

§ 2

Una de las cláusulas del artículo 18 dice que nadie puede ser arrestado sino en virtud de orden escrita de autoridad competente.

Si este artículo fuera la única garantía de seguridad individual en nuestra legislación, bien podríamos decir que no tiene ninguna. ¿Qué quiere decir orden escrita de autoridad competente? ¿Quién es la autoridad competente mientras no haya una ley complementaria de la Constitución que lo defina? ¿Toda autoridad judicial de cualquier categoría, una autoridad administrativa, está facultada para expedir órdenes de prisión? Aun reduciendo este poder á una categoría de autoridades, ¿con qué derecho deben ellas proceder?

El Estatuto de 1815 establecía la necesidad de semi-plena prueba de delito que mereciera pena corporal ó infamante. Esa declaración tampoco es seguridad bastante para las personas; porque, en efecto, semi-plena prueba de un delito, puede existir contra un individuo siempre que haya un calumniador que se proponga agraviarle.

Los vacíos de estas declaraciones, tomadas en términos generales, han sido universalmente sentidos, y voy á exponer en breves palabras los medios con que gradualmente la legislación las ha hecho efectivas en la nación cuyas leyes sirven de modelo al mundo entero, respecto de la seguridad individual. Ya comprenderéis que aludo á Inglaterra.

Desde la Magna Carta están declarados á favor de los ingleses todos los derechos que la Constitución Argentina, en el texto que he leído, reconoce á los habitantes de este país.

Sin embargo de eso, la seguridad individual jamás estuvo garantizada. Las prerrogativas de la Cámara Estrellada, la exorbitante autoridad judicial de la Alta Corte, que se extendía, no sólo á las causas de delitos comunes, sino á los delitos políticos, á las cuestiones de conciencia y de religión, á todas las esferas de la actividad humana, en una palabra, hacían totalmente ilusorias estas reglas de protección.

Decían los sofistas de aquellos tiempos: Las garantías de la seguridad individual son dadas para reprimir la acción de los funcionarios subalternos, de los magistrados que ocupan las ínfimas gradas en la jerarquía; pero delante de órdenes del Rey, (y órdenes del Rey eran todas las expedidas por la Cámara Estrellada y por la Alta Corte,) del cual emana toda la autoridad legítima en Inglatera, esas garantías cesan, porque no tienen significación posible.

Blakstone enumera prolijamente todos los medios y costumbres legales que en Inglaterra, hasta la declaración definitiva del auto de *habeas corpus* del siglo 17, garantizaban la seguridad individual. Son estos, en primer lugar, lós tres autos llamados en el derecho inglés, *de homine replegiando*, *de manucaptio*, *y de odio et atia*.

Los dos primeros eran una forma de la fianza carcelaria.

El de *homine replegiando* era un acto en cuya virtud se ponía en libertad á un individuo bajo la fe comprometida por otro, de que se presentaría á responder á los resultados del juicio que estuviese entablado contra él.

Tiene el mismo valor el auto de *manucaptio*, que se llamaba así, porque la fianza era ratificada por medio de una ceremonia que consistía en que el fiador estrechara la mano del fiado en presencia del juez.

El auto de *odio et alia* importaba una garantía, más bien moral que jurídica, de que un individuo acusador de otro, procedía de buena fe y sin espíritu calumnioso ó maligno, ó por enemistad á su respecto.

Pero más directamente se encaminaban á garantizar la seguridad individual los autos de *habeas corpus*.

Los autos de *habeas corpus* citados por el mismo Blakstone son muy numerosos.

Se llamaba autos de *habeas corpus* á todos los que importaban una orden expedida contra un guardador de presos para presentar un arrestado delante de determinada jurisdicción, cualquiera que fuese el objeto de la citación. Estos autos eran:

1° El de *habeas corpus ad respondendum*, que tenía por objeto traer un preso sometido á alguna jurisdicción á responder á una nueva acusación entablada delante de otra jurisdicción.

2° El de *habeas corpus ad satisfaciendum*, que importaba la orden de entrega de un preso á fin de pagar alguna deuda que le fuera demandada.

3° El de *habeas corpus ad prosequendum* que era la orden para trasladar un preso de un lugar á otro á fin de continuar una causa entablada ante la jurisdicción del magistrado que expedía el auto.

4° El de *habeas corpus ad testificandum*, expedido cuando un preso era citado como testigo en otra causa.

5° El de *habeas corpus ad deliberandum*, expedido cuando las necesidades de la causa exigían una comparencia del preso ante el juez.

6° El de *habeas corpus ad faciendum et recipiendum*, expedido por cortes superiores cuando un preso sometido á la jurisdicción de una Corte inferior, reclama ante aquella que se aboque el conocimiento del asunto.

Finalmente, el de *habeas corpus ad subjiciendum*, reglamentado en 1679 después de los escándalos que promovió en Inglaterra la causa de Jenks que, solicitando ser juzgado por los tribunales ordinarios, recibió una repulsa, no obstante las garantías que las leyes anteriores le daban; y es el que constituye la garantía actual de la seguridad personal en Inglaterra, Estados Unidos y en todos los pueblos americanos y europeos que han querido asegurarla.

El auto de *habeas corpus* es una orden por la cual un magistrado ordena la entrega del individuo arrestado para someterlo á su jurisdicción; y considerándolo como garantía de la libertad y de la

seguridad de las personas, consiste sustancialmente en el derecho que tiene todo hombre reducido á prisión de hacerse juzgar inmediatamente por la justicia ordinaria.

Si la Constitución se hubiese limitado á hacer las declaraciones que he leído al principio y si nuestras legislaciones nacional y provincial no las hubieran completado, ya vemos que por la naturaleza tradicional del *habeas corpus* serían insuficientes para conseguir los objetos que los constituyentes tuvieron en vista.

Pero yo preguntaba: ¿qué es lo que se entiende por autoridad competente?

Esta cuestión está incidentalmente resuelta en el artículo 13 de la ley de 1863, en este sentido: que la autoridad competente para librar órdenes de prisión es la autoridad judicial. (1)

El derecho de los individuos presos de hacerse juzgar, está categóricamente expresado en la legislación nacional por un artículo de la ley de 14 de Setiembre de 1863 que dice así: «Cuando un individuo se halla detenido ó preso por una autoridad nacional, ó á disposición de una autoridad ó á virtud de una orden emitida por autoridad nacional, ó cuando una autoridad provincial haya puesto preso á un miembro del Congreso ó cualquier otro individuo que obre en comisión del Gobierno Nacional, la Corte Suprema de Justicia ó los jueces seccionales podrán, á instancia de las partes ó de sus parientes ó amigos, investigar sobre el origen de la prisión y en caso de que ésta haya sido ordenada por autoridad ó persona que no está autorizada por la ley, mandarán poner el preso inmediatamente en libertad.»

Las constituciones de provincia han sido también explícitas á este respecto. No citaré sino aquéllas que hablan en términos más categóricos. Son: la de Córdoba en los artículos 13 y 14; la de Salta en el artículo 16, y la de Buenos Aires en el artículo 17; difieren poco los términos de unas y otras. Leeré sólo el artículo 17 de la de Buenos Aires, transcripto en la de Salta, que dice así: «Toda persona detenida »podrá pedir, por sí ó por medio de otra, que se le haga comparecer »ante el juez más inmediato, y expedido que sea el auto por autori»dad competente, no podrá ser detenido contra su voluntad, si pasa-

---

(1) Recientemente ha declarado la Suprema Corte que cualquiera de las Cámaras del Congreso puede impartir órdenes de arresto contra los que violen sus prerrogativas, aunque no esté definido en qué consisten ellas, en qué consisten su violación ni la jurisdicción de las Cámaras para castigarlas.

Esta doctrina no puede ser considerada todavía como una regla de jurisprudencia.

»das las veinticuatro horas no se le hubiese notificado, por juez igual»mente competente, la causa de su detención.» «Todo juez, aunque »lo sea en un Tribunal colegiado, á quien se hiciere esta petición ó »se reclamase la garantía del artículo anterior, deberá proceder en el »término de veinticuatro horas contadas desde su presentación con »cargo auténtico, bajo multa de mil pesos fuertes.»

Fuera de todo esto, las constituciones provinciales y las leyes de la nación admiten la fianza carcelaria.

Quiere decir que del punto de vista de la ley escrita, la seguridad individual está garantizada por la legislación argentina en la forma que la experiencia de los pueblos más cultos y más libres del mundo acredita ser más eficaz y completa para asegurarla.

§ 3

La Constitución Nacional no ha previsto, al garantizar la seguridad individual, los casos en que pueda verse la autoridad pública precisada á reducir á prisión á un individuo sorprendido *in fraganti* delito. Las constituciones provinciales lo prevén y hacen de este caso una excepción general á las formalidades ordinariamente requeridas para arrestar un individuo.

Sin embargo, el artículo 61 de la Constitución Nacional declara que las inmunidades de que disfrutan los diputados y senadores desde el día de su elección hasta el de su cese, no los ampara en el caso de ser sorprendidos *in fraganti* delito.

Consecuentemente, podríamos, por analogía, aplicar esta doctrina á los casos comunes de flagrante delito.

La inmunidad de los diputados y senadores no es un favor caprichoso de la ley: es una garantía de independencia del Poder Legislativo. Por consiguiente, es una institución del orden político que afecta los intereses más elevados de la sociedad y del buen gobierno. Si á pesar de esto, en el caso de flagrante delito, ella desaparece, es claro que la garantía general ofrecida á la seguridad de las personas, debe ceder en circunstancias idénticas.

Tanto la inmunidad de los diputados y senadores como las garantías de la seguridad personal, son medios de conservación de la paz social. Entre tanto, el criminal sorprendido en el instante de perpetrar el crimen es su notorio perturbador.

La persecución de los delitos flagrantes es función que no sólo in-

cumbe á la autoridad pública, sino también á los particulares. La institución de los celadores voluntarios en Inglaterra, y el *posse comitatus*, en cuya virtud puede la autoridad obligar á los particulares á auxiliarla en la persecución de los criminales, responde á esta doctrina sana y conservadora del orden en el seno de las sociedades.

§ 4

Nuestra legislación es muy incompleta respecto de una cuestión que se roza inmediatamente con la cuestión de la seguridad personal.

El Código Civil establece la manera de declarar la incapacidad de los alienados; pero ninguna ley deslinda las precauciones y solemnidades que deban observarse para secuestrarlos: materia que está minuciosamente legislada en muchísimas naciones, para evitar los infinitos abusos á que su falta de reglamentación puede dar lugar.

Son un modelo digno de imitación en este punto las leyes de Inglaterra, las de España y la de Chile dada en 1857.

Otro punto sobre el cual debo llamar de paso vuestra atención, aunque no puedo dilucidarlo en este momento, es aquel á que da lugar la fundación de grandes establecimientos de beneficencia sostenidos por el Estado y destinados á reclutar los pobres obligatoriamente y someterlos á cierta especie de disciplina militar. En esta categoría están los *Work-houses* en Inglaterra, los asilos de mendigos en casi todo el resto de las naciones cultas.

La organización oficial de la caridad, data en Inglaterra del despojo de los bienes eclesiásticos; nació en la época de la Reina Isabel para reemplazar los recursos que las instituciones monásticas distribuían antes abundantemente entre los pobres.

Después, la revolución, esparciéndose en el mundo y tomando los ejemplos de Francia, destruyendo todas las antiguas instituciones, y quitando á la caridad lo que constituye su esencia, es decir, su espontaneidad y el espíritu cristiano que le da su perfume y su expansibilidad, ha organizado la caridad, como servicio público: le ha arrebatado su nombre, le ha despojado hasta de su título de honor y le ha disfrazado bajo el nombre de beneficencia; ha convertido los establecimientos que debiera la mano generosa de los hombres afortunados abrir para amparo de los desgraciados y desvalidos, en centros en que se hace la caridad á quien la rehuye, se obliga al pobre á recibir favores y se le somete á una disciplina temida cuando no es odiada.

§ 5

Correlativa con la garantía de la seguridad individual es la ofrecida por la Constitución cuando asegura la inviolabilidad del domicilio.

La inviolabilidad del domicilio tiene un doble significado.

Tiende á escudar las personas; tiende á resguardar el centro de acción de la soberanía doméstica. Por eso vemos que aún en Roma, donde, como en todos los Estados paganos, la soberanía de la sociedad y su influencia sobre el derecho particular tenía exorbitantes proporciones, el domicilio era declarado inviolable por las leyes, en respeto á la antiquísima tradición que sobre el sacerdocio famílico y sobre el rito de los dioses lares, constituía la organización social.

En Inglaterra y en los Estados Unidos los principios que la garantía de la inviolabilidad del domicilio encierra, han debido necesariamente influir sobre el espíritu de los legisladores; y son realmente los pueblos en que ha sido llevado en la práctica y en la organización disciplinaria de las autoridades públicas á la mayor perfección.

Nuestra legislación no es prolija sobre este punto; sin embargo, hay algunos principios generales que constituyen la regla del proceder de las autoridades en la materia.

Cuando se dice que el domicilio no puede ser allanado sino en virtud de orden escrita, se entiende, en primer lugar, que el magistrado judicial (el único que puede expedir órdenes de allanamiento), está inhibido de delegar esta facultad; y en segundo lugar, que no se pueden expedir órdenes de allanamiento generales ni en blanco, sino que deben determinar el domicilio que se autoriza á allanar.

La Constitución de Buenos Aires, entre los objetos que pueden motivar el allanamiento, coloca las visitas domiciliarias requeridas para vigilar el cumplimiento de las ordenanzas de higiene dadas por las municipalidades.

Están fuera de la garantía todos aquellos lugares que son destinados al público, tales como los teatros, los cafés y las tabernas; y es discutible respecto de otros establecimientos, á qué categoría pertenecen: los clubs, por ejemplo.

§ 6

Otra garantía otorgada por la Constitución es la inviolabilidad de la correspondencia.

En este punto el derecho argentino va mucho mas allá que el de naciones, por otra parte, consideradas como modelos en cuanto á la garantía de la libertad de las personas.

En el derecho inglés, en efecto, la inviolabilidad de la correspondencia no está garantida.

Entiendo, sin embargo, que está en la lógica de las cosas que lo sea en los términos establecidos por la Constitución Nacional.

El servicio de correos es un servicio público; y si no es un servicio público, es por lo menos, según la conveniencia universalmente reconocida y la práctica adoptada en el universo entero, un monopolio del Estado.

Considerémosle bajo cualquiera de estos puntos de vista, y bastará un momento de reflexión para comprender que el Estado no puede convertirlo en un medio de espionaje; no puede monopolizar servicios que pudieran ser hechos á la sociedad por la acción particular para violar deslealmente el secreto de la correspondencia que se le entrega; no puede destinarse un servicio público á otro objeto sino á aquél que se ha tenido en vista al establecerlo. Por consiguiente, la inviolabilidad de la correspondencia está tan garantida por las leyes de la lógica como por las del honor; el Estado debe respetarla.

La correspondencia telegráfica tiene caracteres especiales que requieren también una legislación *sui generis*.

En la correspondencia telegráfica el intermediario entre los que se comunican es confidente necesario de la comunicación. La carta, cuyo secreto se confía á la guarda del Estado, puede contener, por ejemplo, una incitación al delito; puede ser en sí misma criminal; entre tanto, está cerrada y resguardada por la lealtad del Estado; pero el telegrafista que es confidente de una comunicación de carácter criminal, ¿á qué regla debe sujetarse en su conducta? La ley de telégrafos de la República Argentina de 17 de Octubre de 1875 prevé este caso Prohibe, en el artículo 79, que ningún empleado despache telegramas escritos en cifras, sino en los caracteres usuales del alfabeto; ordena á los telegrafistas detener los telegramas que se relacionen con delitos políticos, que tiendan á incitar á la perpetración de delitos comunes ó á paralizar la acción de la justicia Los telegramas

que tengan cualquiera de estos caracteres deben ser, no solamente detenidos por el telegrafista, sino entregados á la autoridad local. Todos los telegramas que importen un atentado contra la moral pública deben ser detenidos por los telegrafistas, pero no entregados á la autoridad.

Estas reglas pueden ser fácilmente observadas en los telégrafos pertenecientes al Estado; pero los hay pertenecientes á compañías anónimas y á sociedades particulares. La vigilancia del Estado, la inspección que sobre estos servicios ejerce, no serán en muchísimos casos suficientes para evitar que los telegrafistas que no sean oficiales públicos, sean cómplices de particulares en la perpetración ó incitación de delitos por medio de la correspondencia telegráfica. De aquí surge una grave dificultad de policía y seguridad pública que yo creo no puede tener una solución satisfactoria, sino en el monopolio de este servicio por el Estado.

§ 7

Un publicista contemporáneo motejaba la credulidad de muchos historiadores, que para ensalzar la sencillez de las formalidades judiciales del Egipto, refieren que cuando delante de un magistrado se presentaban individuos disputándose un derecho ó imputándose un crimen, el magistrado recibía sus razones en audiencia, y sentenciaba, volviendo hacia ellos, en un sentido ó en otro, una imagen simbólica de la Justicia que llevaba pendiente del cuello.

En efecto; ó esa práctica ha pertenecido á una época muy rudimentaria de la sociedad, ó es una conseja aceptada y transmitida sin crítica.

Las cuestiones sometidas á los jueces no pueden ser reducidas á tal grado de simplicidad, que autorice semejante procedimiento. Aún en la materia penal, en que parece que los hechos se desprenden más del derecho que en el orden civil, se requieren otras formalidades para exclarecer los actos que se imputan á un hombre y apreciarle en su verdadero valor.

Y si exploramos la manera cómo el principio del derecho penal y la acción de las sociedades en la represión de los crímenes se ha desenvuelto en las sociedades modernas, de las cuales parte nuestra civilización americana observaremos que hacer una historia del procedimiento, equivaldría á hacer una historia del derecho; porque

á cada faz especial de la cultura, corresponde una noción del derecho penal, y una forma del procedimiento

En efecto, en el tiempo caótico de las sociedades recién transformadas por la invasión de los bárbaros, la persecución del delito era negocio puramente privado: eran los perjudicados y sus parientes los únicos que tenían la facultad de castigar al delincuente; y de aquí el derecho de composición y los duelos judiciales. Cuando la potestad social se desprendió algo más del conjunto de las relaciones privadas, la sociedad se hizo, en cierta manera, garante de los derechos con que los damnificados por los delitos castigaban á los delincuentes; y queriendo reprimir los abusos que el espíritu de venganza determinaba, estableció la composición obligatoria.

En un segundo estado intermedio, estando consolidada la potestad del Estado, sustituyó á los particulares; pero la persecución de los delitos continuó siendo un acto de venganza: si antes lo fué de venganza privada, después lo fué de venganza colectiva. La sociedad consideraba al delincuente como su enemigo y le perseguía como tal, en nombre de la vindicta pública; y de aquí la ferocidad de las penas, y el empleo de la tortura como medio de indagación judicial.

El estudio de los suplicios usuales bastaría para demostrar la verdad de lo que afirmo.

Todos sabemos que la extrangulación, por ejemplo, ha sido el medio de aplicar la pena capital á personas de una clase inferior de la sociedad; mientras que la decapitación por medio del hacha ó de la espada, era el suplicio aplicado á individuos pertenecientes, por su condición, á una jerarquía elevada; y sabemos, por fin, que la guillotina fué contemporánea de la revolución francesa, y un símbolo de igualdad.....

En la forma regular de las sociedades, el Estado tiene un papel protector de todos los derechos que coinciden y se desenvuelven en su seno. Necesita, para proteger estos derechos, atajar todas las actividades siniestras que puedan perjudicarlos; de consiguiente, necesita vedar todas las acciones que tienden á perturbar el orden jurídico; y para que esta prohibición sea eficaz, es menester que esté defendida por sanciones penales. De aquí el derecho de castigar; de aquí el establecimiento de una penalidad moralizadora, sabia y humana, y la adopción de medios racionales en la indagación de las causas criminales.

Teniendo esta importancia el procedimiento judicial, no es extraño que la Constitución argentina haya establecido bases para su organiza-

ción, sobre todo en materia criminal. Estas bases importan otras tantas garantías de los que pueden encontrarse sometidos á la acción de la justicia; luego, llenan dos objetos, que recapitularé después de analizados.

§ 8

La primera de estas garantías está concebida en estos términos: «Ningún hombre puede ser penado sin juicio previo fundado en ley anterior al hecho del proceso, ni juzgado por comisiones especiales, ó sacado de los jueces designados por la ley antes del hecho de la causa.» El establecimiento de comisiones especiales para juzgar delitos, supone necesariamente una de dos cosas: ó una imprevisión vituperable de parte de la sociedad en definir los actos que pueden perturbar el orden público, y en establecer la jurisdicción competente para castigarlo; ó el deseo inmoderado y repentino de la sociedad ó de sus representantes, de perseguir y penar á un individuo por actos que antes no se han reputado criminales.

Fuera de estas dos hipótesis sólo se admite otra: el estado doliente de una sociedad en que las muchedumbres ó los gobiernos destruyen la jerarquía de las justicias ordinarias para suplantarla por otras de excepción, que sean instrumentos de sus venganzas en determinadas ocasiones.

El suelo de la República Argentina ha sido manchado muchas veces con lágrimas y sangre derramadas por la mano airada de los tribunales de excepción. Y no es éste un remordimiento que sólo quepa en la conciencia de nuestros conciudadanos; todos los pueblos del mundo, ya en sus primeras edades, ya en el estado convulsivo de las épocas revolucionarias, han presenciado y han sufrido idénticos excesos. ¿Qué otra cosa sino comisiones especiales eran aquellos instrumentos impiadosos de crimen y de exterminio que ensangrentaban el suelo de la Francia en medio de la revolución, y á nombre de muchedumbres saturadas de agravios febriles, de envidias y de odios y sedientas de venganzas?

Un publicista francés nos invita á correr el velo sobre los recuerdos horribles de la época de la Revolución para ponernos en presencia de los hechos producidos más tarde cuando la sociedad trataba de recobrar su quietud y de volver á su quicio. Entonces nos recuerda aquellas famosas comisiones especiales, los tribunales de excepción establecidos por Napoleón el Grande, en 1810, para castigar á todos los que protes-

taban contra el triunfo de sus intrigas, y no se dejaban seducir por el brillo efímero y pasajero de sus glorias criminales.

En otras condiciones también presenta la humanidad este espectáculo horroroso.

Imaginad la colonización de un territorio casi abandonado y desierto, acometida por un grupo de hombres que no tienen en su acción más resorte que la codicia: suponed esta reunión de aventureros avaros, y ya habéis de imaginar qué cúmulo enorme de pasiones malsanas se desatarán en su seno. Sobrevienen entonces los conflictos y las contiendas, y para reprimir los atentados, la sociedad, procediendo colectivamente, no establece otros instrumentos de reprensión sino los que son afines con los resortes generales que la mueven. Entonces llega á las brutalidades de la ley Lynch.

Y quiero advertir de paso que en la República Argentina, hoy mismo en medio de nuestra cultura creciente y del amor á la justicia, predominante en las clases pensadoras, hay una colonia extranjera alejada de los centros superiores del gobierno, en la cual se cometen, y tal vez con frecuencia, atentados análogos por su carácter de ferocidad á los que en virtud de la ley Lynch han ensangrentado el suelo de Norte América. Y lo he referido al pasar porque eso importa una mengua de la soberanía argentina y una mancilla de la conciencia nacional si lo tolera.

Un tribunal de excepción, pues, responde á un estado enfermizo de la sociedad; y es, porque otra cosa no puede ser, un instrumento de venganza.

El juez es el ministro de la paz social, su ministerio es augusto y sereno: por nada debe tener pasión, ni aún por la justicia. De ahí que no basta, como garantía de que la justicia ha de ser bien administrada, establecer, como la Constitución nacional lo hace, que nadie puede ser sacado de los jueces establecidos por la ley antes del hecho de la causa. Es menester que la organización judicial en toda su jerarquía asegure la independencia completa del magistrado; porque no puede representar su altísimo papel de juez, cuando está cegado por una pasión ó deprimido por el temor.

Muchos años hace ya que un pontífice se levantaba en medio de la asamblea, y decía: «¡Es menester que un hombre muera por el pueblo!» La humanidad no ha olvidado el nombre de ese pontífice: se llamaba Caifás. Otro hombre se levantaba también en medio de las muchedumbres airadas, para entregarles la víctima, y decía: «¡Yo soy inocente de la sangre de este justo!» La humanidad tampoco ha olvidado

su nombre: se llamaba Pilatos. He ahí los jueces movidos por la pasión: he ahí los jueces oprimidos por el terror de los poderosos y por el terror de las muchedumbres.

La Constitución promete el establecimiento de juicios por jurados, á lo menos en nuestra materia criminal.

El juicio por jurados es hoy día materia de controversia, y no se puede negar que la organización de sus modelos tradicionales necesita ser corregida. Sin embargo, observando la escala que recorren los juicios en Inglaterra, el jurado del coronel para establecer el cuerpo del delito, el gran jurado para determinar la acusabilidad del indiciado, el pequeño jurado para declararlo culpable, y el magistrado para aplicarle la pena; tampoco se puede desconocer que los reos encuentran mayores garantías de imparcialidad y acierto en ella que en los procederes de un sólo funcionario sujeto á todas las flaquezas del espíritu y del ánimo.

§ 9

Declara la Constitución que «ningún hombre puede ser penado sin previo juicio fundado en ley anterior al hecho de la causa.» Importa esta cláusula, en general, establecer el principio de la no retroactividad de las leyes. Pero debemos advertir que ese principio no es una regla absoluta, que deba ser universalmente aplicada en todos los casos y seguida ciegamente. Lejos de eso, cuando una ley posterior á un hecho criminoso favorece la condición del acusado porque disminuye la pena, ó cuando una ley posterior á un acto cualquiera revoca leyes anteriores que lo calificaba de criminal, estas leyes deben tener aplicación al caso del acusado.

La razón es sencilla: si una ley declara inocentes actos que otras leyes consideraban criminales, esta declaración importa una retractación de la sociedad; si disminuye la pena, importa rectificar un error; y la sociedad no podría, humana y lógicamente procediendo, condenar á un individuo después de haber declarado que sus leyes anteriores eran erróneas. Lo que se prohibe es dictar leyes que priven de derechos adquiridos, que alteren las condiciones de los contratos, ó empeoren la condición de los acusados, y las leyes de esta otra categoría: leyes *ex post facto* que cambien el criterio de los magistrados respecto de una acción ejecutada ántes que la ley fuere sancionada; y las leyes sentencias, que importan una usurpación de jurisdicción de parte del poder legislativo.

El acto más notable de la historia moderna correlativo con esta materia, es el juicio del Rey Luis XVI en Francia. La asamblea que lo condenó á muerte comenzó por revocar la Constitución que lo declaraba inmune, continuó por establecer los hechos por los cuales se le había de juzgar; siguió por establecer la pena con que debía ser castigado; concluyó por establecer la jurisdicción que lo habia de juzgar, arrogándosela; y, por fin, dictó la sentencia y mandó ejecutarla. Yo no veo ahí un acto de justicia: veo un acto de venganza en que todas las leyes, todos los principios, todas las formas y todos los derechos personales fueron violados, aunque lo fueran en nombre de la libertad, de la igualdad y de la fraternidad.....

§ 10

Otra cláusula de la Constitución, dice: «Quedan abolidos para siempre la pena de muerte por causas políticas, toda especie de tormento y los azotes.»

De esta cláusula sólo nos interesa la que suprime la tortura como medio de indagación judicial. He establecido ya lo que ella importa, á qué estado social pertenece y á qué criterio jurídico corresponde este medio de indagación.

La prohibición consignada en el artículo 18 de la Constitución no es una novedad entre nosotros: el tormento fué abolido por una ley de 1813. Esa ley nunca ha sido violada; nuestros tiranos no han necesitado acudir al tormento para indagar crímenes ó para arrancar una confesión, porque han comenzado por dispensarse todas las trabas de los procedimientos.

De la prohibición del tormento, y de otras cláusulas constitucionales, se sigue también la prohibición de obligar á ningún hombre á declarar contra sí mismo.

Un hombre puede ser obligado á declarar contra sí mismo coactándole por medio de la tortura, por medio de amenazas, por medio del juramento.

Todo esto está categóricamente prohibido; pero hay otros medios usuales todavía en nuestro procedimiento judicial que tienden al mismo fin, aunque no revistan las mismas formas: me refiero á las interrogaciones con reconvención, que hacen los jueces á los procesados, en las cuales se trata de obtener por medios capciosos lo que está prohibido obtener por medio del juramento y por medio del terror,

Este procedimiento en que son eximios los magistrados franceses, es completamente desconocido en Inglaterra, donde el magistrado, lejos de tratar de arrancar al acusado una declaración, le defiende contra sus propios descuidos, y le advierte la importancia trascendente que puede tener en el éxito de la causa cualquiera palabra indiscreta.

Un procedimiento semejante al francés y al establecido en la práctica por nuestros tribunales, escandalizaría á los jueces ingleses.

Otra cláusula de la Constitución, que incidentalmente se relaciona con esta materia, dice: «Las cárceles de la nación serán sanas y limpias: para seguridad y no para castigo de los reos detenidos en ellas; y toda medida que á pretexto de precaución conduzca á mortificarlos más allá de lo que aquella exige, hará responsable al juez que la autorice.» Es entendido que por esta cláusula sólo se ha tratado de estorbar que en lo ulterior el país presencie los escándalos de aquellas cárceles consagradas á la tortura y á la ignominia de los detenidos con que don Juan Manuel Rosas afrentaba esta sociedad. Las cárceles no pueden ser centros de mortificación cuando se trata de cárceles de retención; pero si se diera una extensión excesiva á la cláusula constitucional, se entendería que prohibe el sistema penitenciario, según el cuál los presidios son verdaderos centros de castigo y mortificación para los presos; y éste es uno de los mayores adelantos á que el derecho penal ha llegado en nuestros días. Sería absurdo suponer que la Constitución argentina estorba su planteamiento en la República.

Solo ha querido que las cárceles de retención sean lugares de seguridad, donde los individuos no sean torturados ni humillados; en una palabra, borrar para siempre todo temor de que la República Argentina vuelva á presenciar los horrores que en esta materia la han avergonzado en otros días.

§ 11

Es inviolable, dice la Constitución, la defensa en juicio de la persona y de los derechos.

Si todas las verdades son difíciles de percibir; si el espíritu humano sólo á costa de grandes esfuerzos logra apoderarse de ellas, es singularmente difícil descubrir la verdad de hechos rodeados de tantas sombras como envuelven siempre los actos criminales. En efecto, el cuerpo del delito en una causa criminal no es más que la base de una presunción.

Ninguna prueba directa puede venir á esclarecerla; todas las pruebas usuales en los procedimientos son testimoniales, es decir, indirectas y reflejas; por consiguiente, no sirven para autorizar sino nuevos juicios presuntivos, análogos á los que se fundan sobre el cuerpo del delito. Síguese de aquí que todas las operaciones intelectuales del juez parten de una hipótesis; y que la evidencia moral que el magistrado llega á adquirir, resulta de una serie de presunciones fundadas en presunciones, de un encadenamiento indefinido de conjeturas que tienen por base una suposición.

Por otra parte, los jueces entran al conocimiento de las causas en una situación de espíritu pocas veces favorable.

Los crímenes atroces producen una honda sensación de horror y de repugnancia. Esta sensación, vibrando en el espíritu, y extendiéndose de un hombre á otro hombre, llega á formar una atmósfera que oprime el ánimo de los jueces y los enceguece.

De suerte que se arrojan en las dificultades que nacen de la naturaleza intrínseca de la materia, privados de muchísimos elementos de investigación y de muchísimas seguridades de imparcialidad.

La mayor parte de los testimonios que concurren al esclarecimiento de los hechos son incompletos, incidentales y remotos. El testigo no siempre tiene la aprehensión personal de los hechos; y sabemos hasta qué punto las ilusiones, productos de la fantasía, pueden inducir á error.

Es vulgarísimo y lo he mencionado en otra ocasión en este mismo sitio, el caso de La Pivoirdier, referido por un jurisconsulto muy popular; pero es un ejemplo tan concluyente de la deficiencia de las pruebas judiciales, que no puedo menos de volver á ponerlo ante vuestra consideración.

Trátase de un hombre reducido á prisión y deshonrado, durante largos años, para llegar á probar que él no había sido víctima de un atentado, que habían hecho evidente ante los jueces, testigos sinceros que declaraban bajo juramento haber oído y haber visto lo que no vieron ni oyeron.

Por otra parte, se dice que en las cuestiones criminales es muy fácil separar el hecho del derecho. Es inexacto.

Eso es verdad en muchos casos; pero no es verdad en la máxima parte de los casos. Un acto criminal cambia de naturaleza en virtud de una indefinida cantidad de circunstancias. Cuando una acción agraviante para otro individuo, es puramente gratuita ó inmotivada, el crimen es absolutamente injustificable. Pero si la acción criminal

ha sido provocada por otra acción destinada á inferir cualquier injuria entonces el hecho tiene matices singulares que alteran su carácter jurídico.

Los atentados contra la vida principalmente pueden obedecer á un cúmulo enorme de circunstancias nacidas de este hogar jamás bien analizado, jamás reprimido, que se llama la pasión del hombre.

Si, pues, hay tantas causas de errores en la apreciación de los delitos; si hay esta infinidad de circunstancias de carácter sicológico, unas, de carácter objetivo, otras, que pueden alterar la naturaleza de un mismo hecho aunque esté comprobado, aunque sea definido por las leyes como criminal, es claro que la necesidad de la defensa surge de ahí radiante é incuestionable.

Todo lo que tienda á disminuir los impulsos que llevan al juez al error, todo lo que pueda tender á aumentar á su favor las garantías de acierto, es favorable para la justicia.

Si la libertad de la defensa no fuera establecida para proteegr á los acusados, debería serlo para proteger á los jueces.

De este principio se sigue el derecho de los acusados para interrogar á los testigos por sí ó por medio de aquellos que tienen ministerio para defenderlos delante de los tribunales.

Es este un medio precioso de destruir falsas imputaciones y de atenuar las acusaciones de los testigos.

Esta garantía está robustecida por la publicidad de los juicios y por la responsabilidad de los magistrados, de que nos ocuparemos en otra oportunidad.

Nuestras leyes orgánicas en el orden nacional, lo han considerado tan importante, que hay un artículo de la Ley de Procedimientos de los Tribunales, el artículo 379, que ordena que cuando un individuo acusado de un delito no haya podido ser capturado ó se haya evadido de las cárceles, una vez concluído el sumario, la causa se suspenda en tanto que él no venga á presentarse espontáneamente al juez ó no sea aprehendido nuevamente, para que el juez en ningún caso proceda sin oirle.

§ 12

Las sentencias, según otra declaración constitucional, deben tener formas arregladas por la ley, deben exclarecer los hechos, y desarrollar la exposición del derecho,

La Constitución de Buenos Aires ha establecido solemnidades para los acuerdos de los tribunales colegiados y la redacción de las sentencias; pero saldría de mis funciones si me detuviera á analizarlas.

§ 13

Finalmente, señores, está garantida la recta é imparcial administración de la justicia por la independencia absoluta de los tribunales, ratificada por la doctrina en cuya virtud ninguna autoridad puede poner en duda lo que una sentencia ha declarado, porque las sentencias se tienen necesariamente por verdad, según aquella máxima antigua del derecho de Roma: *res judicata pro veritate habetur.*

Se puede alegar contra esta doctrina que el Congreso ejerce funciones judiciales, porque es tribunal de juicios políticos, y porque, dictando leyes de amnistía, paraliza la acción de los tribunales.

La independencia de los tribunales, no está de ninguna manera trabada, porque no se someta á la jurisdicción de uno sólo todas las materias que puedan caer bajo la acción de la magistratura.

Se ha entendido en la mayor parte de las naciones del mundo que los juicios políticos no deben ser radicados en los tribunales ordinarios, á fin de que los magistrados estén libres de toda conexión, por mínima y lejana que ella sea, con las contiendas políticas que apasionan á los pueblos. Otras naciones, como Bélgica, por ejemplo, lo han comprendido de distinta manera; pero me parece que la República Argentina ha sido racional y cuerda al aceptar esta solución, que está fundada en buenos principios y en excelentes razones y que cuenta con la experiencia de casi todos los pueblos libres y bien gobernados de la tierra.

Respecto de las amnistías, observaré que una ley de amnistía, en salvaguarda de supremos intereses del país, y para estorbar que un partido triunfador de otro vaya más allá, aplicando estrictamente los textos de las leyes, de donde la equidad y los sanos sentimientos del patriotismo aconsejan en la represión de delitos políticos, paraliza la acción de la justicia, pero no invade su radio, ni declara inocentes los individuos, ni invalida sentencias.

Lo único que hace es declarar, en nombre de la soberanía nacional, que los favorecidos por ella no serán perseguidos ni arrastrados ante los tribunales; de suerte que de ningún modo traba la independencia del Poder Judicial.

Mucho más especiosa es la objeción que se funda en el derecho conferido por la Constitución al Presidente de la República para indultar las penas impuestas por los tribunales nacionales.

Yo entiendo que el derecho de perdonar, considerado en absoluto, es pernicioso é ilógico: y creo que, conferido al Poder Ejecutivo, es singularmente pernicioso é ilógico. Es una facultad exorbitante, de la cual no pueden resultar sino perturbaciones y daños.

Pero como no es esta la oportunidad de criticarlo en su fondo, me limitaré, por ahora, á observar que no importa invadir la esfera de acción del Poder Judicial.

Indultar ó perdonar no importa declarar inocente á aquel que fué condenado por los tribunales. La verdad legal que arranca de la sentencia, permanece intacta aunque el Presidente de la República use del derecho de gracia: él conmuta la pena, pero no destruye la verdad de la sentencia.

Desde que no se puede establecer tribunales especiales para juzgar ningún delito; desde que el Presidente de la República, como dice el artículo 95 de la Constitución, no puede, en ningún caso, juzgar delitos, ni aplicar castigos; desde que no puede restablecer las causas fenecidas ni puede ejercer función judicial de ningún género, y las atribuciones del Congreso son limitadas á una jurisdicción especial que crea un fuero en materia de responsabilidades políticas, la independencia del poder judicial está perfectamente salvada y garantida por la Constitución.

§ 14

Y concluyo aquí, señores. Este cúmulo de garantías llena dos objetos.

El primero es armar á los poderes públicos con todos los recursos para reprimir las actividades siniestras que perjudiquen el orden jurídico de la sociedad.

El segundo es despojarlos de todos los medios que pudieran servir para oprimir la inocencia y agraviar el derecho.

SUMARIO—Conclusión de la materia precedente—Inmunidad de los actos personales que no ofenden derechos ajenos, colectivos ó individuales—Explicación del artículo 19 de la Constitución—Relación general de la sociedad y los individuos: condiciones de la libertad civil—Limitación positiva de la acción gobernante de la sociedad.

El artículo 19 de la Constitución Nacional dice así: «Las acciones »privadas de los hombres que de ningún modo ofendan al orden y á »la moral pública, ni perjudiquen á un tercero, están sólo reservadas »á Dios y exentas de la autoridad de los magistrados. Ningún habitan»te de la Nación será obligado á hacer lo que no manda la ley, ni »privado de lo que ella no prohibe.»

Este artículo contiene dos puntos de vista de que vamos á ocuparnos invirtiendo el orden en que están enunciados en el texto constitucional.

En primer lugar, establece este principio: la autoridad exclusiva de la ley sobre todas las acciones; en segundo lugar, determina cuál es el verdadero y sustancial papel de la potestad social en la represión de los actos contrarios á la ley.

§ 1

Bajo el primer punto de vista, asegura la libertad civil, por cuanto hace imposibles todos los actos arbitrarios que los funcionarios públicos pudieran cometer contra los particulares. Este objeto por sí sólo es grandioso y fecundo.

Vivimos, señores, en un siglo anheloso de la libertad. Es la libertad la gran preocupación de todos los espíritus, y el gran amor de todas las almas; y no faltan escuelas que preconizan que ella es el gran *desideratum* de la vida social; que la vida de los pueblos debe ser consagrada constante y militantemente á conseguir la libertad; que la libertad es el gran remedio de todas las aflicciones y de todos los

dolores de la humanidad; que sólo ella tiene la virtud de atenuar las imperfecciones de la humana naturaleza.

Hay en esta, como en todas las doctrinas exageradas, cierto fondo de verdad mezclado con graves errores. Si la libertad, de la cual tantos beneficios la humanidad espera, es la libertad política, la doctrina es falsa; pero si sólo se afirma que el gran objeto á que la sociedad humana debe tender es á consolidar las condiciones de la libertad civil, entonces la doctrina es exacta. El hombre no ha nacido para gobernar ni para gobernarse: el hombre ha nacido para desenvolverse.

En estas doctrinas extremas, hay este vicio: que se toma los medios como fines y los fines como medios.

La libertad política no es un fin, como no lo es la libertad moral del hombre.

La libertad política, como la libertad moral, son condiciones de existencia de las personas y de la sociedad: son, por consiguiente, medios, pero no son fines.

No desdeño yo la libertad política; considero, al contrario, que es la garantía más eficaz y poderosa que la libertad civil puede tener.

Pero, ¿qué es la libertad civil y en qué consiste?

Entiendo por libertad civil aquella condición nacida de las leyes positivas y que tiene por objeto asegurar los derechos individuales que no nacen de la ley.

Los hemos definido diciendo que son todas aquellas garantías y franquicias recíprocamente exigibles entre los hombres en cumplimiento de la ley moral. Conocemos también su fundamento; está en la sociabilidad, está en el hecho de que la sociedad es una condición precisa y natural de la existencia del hombre; y no necesitamos entrar á nuevas demostraciones de esta verdad. Me bastará, ya que llega la oportunidad de volver sobre la materia, llamar vuestra atención sobre un punto especial de meditación con ella relacionado.

Hay en el hombre una facultad que sólo él, en la inmensa escala de la naturaleza conocida, tiene: la palabra articulada.

Y bien: los órganos no crean las funciones; las funciones, al revés, créan los órganos; el organismo no crea la vida; la vida crea el organismo.

Un gran fisiologista, Claudio Bernard, observando esta verdad experimental, que en cada protoplasma celular está encarnado un principio que rige todas las evoluciones y todos los aspectos ulteriores de su desarrollo, ha llegado á formular esta máxima: «La vida es una idea

directriz»; máxima que uno de sus críticos ha rectificado diciendo: «La vida es una idea final» y que ya había formulado Santo Tomás discutiendo los principios controvertidos del animismo y del vitalismo cuando decía: «El alma es la forma del cuerpo»; tomando la palabra «forma» en el sentido que le daba la filosofía escolástica: *Anima est forma corporis.*

Transportando esta doctrina á región más general, quiere decir que si encontramos en el hombre una propiedad adecuada á una institución, debemos confesar que la institución entra en la finalidad humana. Del lenguaje, concluyo la necesidad del estado social.

Y como la noción de la sociedad implica la noción del derecho, concluyo también que la libertad civil, que no es otra cosa más que el conjunto de los derechos garantidos por la ley, es el supremo *desideratum* de las instituciones políticas.

Es, por consiguiente, de un interés capital todo cuanto consolida la libertad civil, como es aborrecible todo cuanto tiende á amenguarla.

Nadie puede poner en duda que la libertad civil corre gravísimo peligro donde quiera que la arbitrariedad se convierte en regla de acción de la potestad pública. ¿Qué importa que una sociedad reconozca en teoría el derecho que todo hombre tiene de conservarse, el de su seguridad personal, el de su propiedad, si al cabo, la subsistencia de todos ellos depende del capricho, ó de las arbitrariedades de los que están encargados de gobernar?

Todos los actos que son adecuados á las pasiones, á los terrores, á los anhelos que agitan á la sociedad en un momento dado y que pueden ser cohonestados por un sofisma, son siempre tenidos como legítimos; y cuando los gobernantes están entregados á esos impulsos sin el freno de una ley superior ni responsabilidad efectiva en el caso de trasgredirla, ningún derecho está á salvo; antes, los más ardorosamente amados sucumben en el discorde vaivén de las pasiones que toman el impulso y el estruendo de las borrascas.

La libertad desaparece de las sociedades arbitrariamente gobernadas. Importa poco, cuando la libertad civil carece de esa garantía, que exista un gran desenvolvimiento de libertad política.

Yo quiero suponer, en efecto, que los gobernantes de una sociedad cuyos actos no están regidos por una ley, hayan recibido su mandato de las fuentes más puras y auténticas del voto popular. ¿Por ser electivos los tiranos, dejarían de ser tiranos?

Quiero suponer que el pueblo haya llevado su celo por el derecho de intervenir en los negocios públicos hasta el punto que lo llevaban

en las sociedades antiguas de forma republicana, hasta ejercer el gobierno por sí mismos. ¡Pues qué! ¿por ser numerosa la masa de tiranos que aplasta la libertad y el derecho, dejaría ese gobierno de ser tiránico? ¿Tendrían más consistencia, acaso, la libertad y la justicia porque sea una muchedumbre la que está armada de la omnipotencia, que cuando la asume un usurpador, un ambicioso ó un ídolo popular?

Es la omnipotencia de los gobiernos lo que destruye esencialmente todas las condiciones orgánicas de la libertad y el imperio de la justicia sobre el mundo.

Por el contrario, cuando la ley, esta entidad superior á las veleidades de las pasiones, impera sobre los que mandan y sobre los que obedecen, la paz de las sociedades asienta sobre la eterna armonía de los derechos.

§ 2

Consiste la relación de los hombres con la sociedad y de la sociedad con los hombres, en una serie de acciones y reacciones continuas. Si todas ellas están medidas por principios regulares, la armonía entre el derecho y la autoridad existe necesariamente. Es verdad que bajo el imperio de la ley la actividad individual es restringida; pero también es cierto que cuando ella solamente impera, el radio, más ó menos circunscripto, trazado á las acciones de los individuos, viene á ser invulnerable, y que dentro de él, el hombre se siente inmune.

Sean cualesquiera las preocupaciones tomadas por una sociedad para asegurar el respeto de los derechos, el hombre que viola la ley moral viola más fácilmente las leyes sociales: sólo que importa que la desviación sea rectificada por reglas conocidas y no dependientes de voluntades caprichosas.

De esta suerte puede conseguirse que la suma de franquicias de que los individuos disfrutan, que la suma de deberes que sobre los individuos pesa, no sean jamás inopinadamente alteradas; que la libertad no sea cercenada, que las imposiciones de la ley no sean arbitrarias; ó en otra forma: que nadie sea obligado á hacer lo que la ley no manda, ni privado de lo que ella no prohibe.

Llena está la historia de la ciencia política y social de quimeras liberticidas. De Platón á los sansimonianos, cuánta variedad de sueños fantásticos!....

Cuando Platón preconizaba el gobierno de los filósofos como el

ideal de todos los gobiernos imaginables para el hombre, ¿qué nos ofrecía? Levantar la autoridad de los teorizadores, armados con la facultad de cambiar todas las condiciones de la vida á impulso de sus cambios de pensamiento, es decir, amenazaba á las sociedades con quitarles todas las garantías de estabilidad, todas las garantías de perpetuidad y de uniformidad de las reglas que deben guiar las relaciones desenvueltas en su seno!

Los sansimonianos preconizaban la *ley viva*, el principio de la dictadura: de la dictadura sin límites, de la dictadura omnipotente, de la dictadura soportada servilmente por las masas ¿Y qué era eso sino una exageración enfermiza de aquella máxima funesta de los antiguos que formulaba Cicerón, diciendo que «La salud del pueblo es la suprema ley», y que repetía más tarde Montesquieu, cuando decía: «Hay ocasiones en que las leyes deben ser cubiertas por un velo, como los antiguos cubrían las estatuas de los dioses». ¡No! la libertad no puede ser llevada á sus condiciones regulares, las sociedades no pueden establecerse con un orden moral y con suficiente vigor para amparar los derechos civiles, sino bajo el imperio exclusivo y augusto de la ley, una para todos, constantemente superior á todas las veleidades, á todos los caprichos y á todas las fantasías de los que en cualquier momento de la historia están investidos con la autoridad delegada por la Nación!....

§ 3

Preveo una objeción á esta doctrina; se me puede decir: He ahí un país, la Inglaterra, en el cual la libertad civil ha llegado al mayor grado de desenvolvimiento y solidez. La humanidad entera la admira, y con razón. En ninguna parte han llegado los derechos personales á tener garantías más eficaces que en el seno de aquella sociedad. El inglés se siente fiero de su libertad; y la humanidad, ni por envidia, ni por movimiento alguno de celo nacional, se ha atrevido jamás á decir que sea exagerado el orgullo que en todo inglés despiertan las libertades británicas; y no obstante, la Inglaterra está gobernada por un parlamento omnipotente, cuya acción no tiene límites de ninguna especie, ni valla que se oponga á sus caprichos. Luego la omnipotencia de los gobiernos, que equivaldría á decir la arbitrariedad de los gobiernos, es compatible con la solidez de la libertad civil.

Esta objeción, que puede parecer especiosa, á primera vista, carece, sin embargo, de verdadera importancia.

Ante todo, hay que observar que, cualquiera que sea la extensión de los poderes y privilegios del parlamento inglés, el pormenor de la vida está regido por leyes, y que esa misma omnipotencia está atenuada por una serie de circunstancias, que no es oportuno exponer aquí, que lo equilibran y reducen á ciertas condiciones. Por otra parte, las tradiciones y costumbres son todavía más fuertes en Inglaterra, que las leyes escritas en muchas de las sociedades dolientes ó instables que las alteran á cada paso. Y, finalmente, yo no niego que la omnipotencia del parlamento inglés sea un verdadero peligro para la libertad civil, peligro que sólo se atenúa allí en virtud de las circunstancias especialísimas que caracterizan la sociedad; y lo creo á tal punto, que pienso que esas instituciones probablemente producirían resultados desastrosos si fuesen transplantadas á cualquiera otra nación.

Podemos concluir, señores, que el imperio exclusivo de la ley es una condición cardinal de la libertad civil; y pasaremos á tratar del segundo punto del artículo constitucional.

§ 4

El primer inciso, dice: «Las acciones privadas de los hombres que de ningún modo ofendan al orden y á la moral pública, ni perjudiquen á un tercero, están sólo reservadas á Dios, y exentas de la autoridad de los magistrados.»

Ofender el orden público y ofender la moral pública, quiere decir injuriar el derecho de conservación y desenvolvimiento de la sociedad; perjudicar á tercero, quiere decir, injuriar al derecho de otra persona.

Todos los demás actos, cualquiera que sea su naturaleza moral, están fuera de la acción represiva de la ley.

Significa, pues, que según la doctrina argentina, el papel de la postestad social se reduce á proteger los derechos; y vamos á someterla á una breve crítica.

Si la sociedad es una fuerza que compone uno de los elementos de la finalidad natural del hombre, se sigue que tiene una función. Esa función consiste en definir y mantener un orden jurídico en su seno. Para esto es menester que esté armada con poderes suficientes para regularizar todas las acciones de los hombres, de suerte que nunca se descaminen de un radio fuera del cual se convertirían en anárquicas, en perjudiciales, ya para la sociedad misma, es decir, en atenta-

torias contra el derecho común, ó en perjudiciales para los particulares, es decir, en atentatorias contra el derecho individual.

Pero la dificultad es la siguiente: para regularizar las acciones del hombre ¿de qué debe preocuparse la sociedad?

¿Debe preocuparse de someterlo al imperio de la ley moral, ó debe preocuparse de proteger el derecho contra las acciones anárquicas y desenfrenadas que lo perjudican?

Dos soluciones pueden darse á esta cuestión.

La una, la solución pagana y socialista; la otra, la solución cristiana y liberal.

Según la primera, el Estado debe preocuparse de sujetar al hombre dentro de la línea del deber; según la segunda, el Estado debe preocuparse tan sólo de proteger los derechos contra los atentados que hubieran de inferirle agravio.

Si se desata el problema en el primer sentido, viene á afirmarse necesariamente la facultad del Estado para definir la moral; importa decir que esa doctrina envuelve el magisterio y el pontificado del Estado. No insistiré en las desastrosas consecuencias que sobre la dignidad humana, sobre la responsabilidad del hombre, y sobre su condición moral, sobre su cultura, sobre la libertad civil y sobre la libertad política, han tenido y tienen en todas las sociedades paganas de la tierra las religiones cívicas, y sin embargo ninguna consecuencia menor que esa resultaría de aceptar la solución que acabo de exponer.

Pero el objeto capital que la sociedad tiene es amparar derechos, defender derechos. ¿Y por qué? Porque el derecho es la relación que surge del estado de sociedad.

Por consiguiente, su movimiento tiene que ser armonizado con ella: todo su empeño debe tender á desenvolver el orden de relaciones superiores que nacen de su existencia; y la idea del derecho desaparece *á fortiori* cuando desaparece la doctrina que comento.

En efecto, el derecho no puede tener sino uno de estos tres sentidos: ó es una concesión del Estado, ó es una conquista demagógica, ó tiene su fundamento en la moral.

Y bien: supongamos la primera doctrina: «el derecho es una concesión del Estado á los particulares.»

El derecho carece en este caso de estabilidad. Es necesariamente variable, puesto que es un don gratuito. La libertad individual desaparece.

Supongamos que el derecho fuera una conquista demagógica, una serie de franquicias arrancadas á viva fuerza por el pueblo á las auto-

ridades. Entonces sería mas instable todavía que cuando arrancara de concesiones del Estado, porque el resorte que movería el organismo social sería el mas violento de todos los que intervienen en la humana actividad.

Y así como al afirmar que el derecho es una concesión del Estado se pone en peligro la libertad individual, así cuando se afirma que es una conquista de los individuos, desaparece la autoridad social; y ni la autoridad social puede absorber la libertad individual, ni la libertad individual puede absorber la autoridad social. Son dos términos que necesitan equilibrarse, dos fuerzas que necesitan armonizarse; su acción y reacción continuas constituyen el orden regular de las sociedades.

Nos queda la tercera solución del problema: el derecho arranca de la moral. Pero si la moral misma es definida por el Estado ¿qué solidez tiene el derecho?

Cuando una sociedad se arroga la facultad de definir la regla moral, no obedece á las necesidades de la naturaleza humana, ni á la finalidad del individuo: obedece á las necesidades bien ó mal apreciadas del conjunto, y á la finalidad social entendida con acierto ó con error; y entonces puede seguirse (y la historia nos comprueba que en muchas ocasiones se ha seguido) que los excesos de la virtud han sido considerados como criminales; que acciones aconsejadas como buenas no han sido consentidas sino dentro de determinada medida, y que los grandes actos de virtud hayan sido considerados como delitos.

¿Qué otra cosa es sino una consecuencia forzosa de esta manera de pensar y discurrir, la ley del ostracismo? La ley del ostracismo no castigaba á los criminales: castigaba á los virtuosos.

La segunda solución según la cual el papel de la sociedad se limita á proteger el derecho, está libre de todos los inconvenientes que estos entrañan.

La sociedad se abstiene de definir la moral; la sociedad respeta la moral, la reconoce como una ley superior á todas las leyes positivas, como el punto de partida necesario de toda legislación y el criterio superior al cual debe irremediablemente subordinarse. Entonces tiene un punto de partida claro.

Hemos definido los derechos diciendo que son las franquicias y garantías recíprocamente exigibles entre los hombres en cumplimiento de su ley moral. Luego, si la moral es reconocida como cosa superior á las leyes, se sigue que la sociedad tiene una idea neta del derecho; que sabe con plena conciencia qué actos constituyen derechos, qué

franquicias pueden ser reclamadas como derechos; y por consiguiente, en qué radio de acción tiene estricto deber de proteger el movimiento de la persona humana.

De esta manera adquiere un punto de partida sólido y un criterio elevado y luminoso.

Así, por ejemplo, tomemos los dos puntos capitales en que puede dividirse la acción de la sociedad sobre los particulares: la potestad de la justicia en el orden criminal, la potestad de la justicia en el orden civil, abarcando los casos en su conjunto sintético. Si la sociedad al castigar los delitos procediera con el propósito de someter los individuos al deber, tendría que juzgar los actos criminales bajo el punto de vista de su importancia y su gravedad moral. Entonces acometeria un propósito irrealizable, porque es absolutamente imposible que el ojo del hombre penetre dentro de la conciencia; y de hecho, aunque la sociedad extraviada en algún momento, haya querido llevar el derecho penal por ese rumbo, la fuerza de las cosas la ha alejado de él y la ha encaminado mejor. Cuando un individuo es preconizador de una doctrina que tiende á desmoralizar una sociedad ó á pervertir su fundamento, la sociedad considera su conducta más grave, aunque haya procedido de buena fe, que la de un embaucador hipócrita que le ha arrojado al campo de la acción, pero que se ha abstenido de entrar en él; y, sin embargo, la perversidad moral del segundo es muchísimo mayor que la maldad moral del primero. Aún en el orden de los crímenes atroces, en gran número de casos sucederá que un individuo cuyo delito se ha frustrado y á quien, por consiguiente, la ley no castiga con gran rigor, tenga una perversidad moral muchísimo mayor que otro que ha realizado el crimen y que tiene una pena mayor establecida por la ley y que el juez aplica. Luego, la sociedad no juzga en estos casos de la mayor ó menor inmoralidad de los actos; tiene otro criterio, otra regla á que obedecer; y esa regla y ese criterio son los siguientes: la sociedad juzga la importancia de los actos externos midiéndolos por la importancia del derecho que ha agraviado el criminal sometido á juicio, y admite circunstancias atenuantes, considerando la importancia del derecho en cuya defensa se haya cometido determinado delito.

Ahora, los derechos que la sociedad defiende de esta manera, pueden dividirse en dos grandes categorías: el derecho de su propia conservación, agraviado por los delitos contra las instituciones políticas y la moral pública; los derechos individuales ultrajados por los delitos contra las personas ó contra las cosas privadas.

En materia civil observamos exactamente la misma doctrina. El magistrado que dirime un litigio no obliga al hombre á sujetarse al deber ni crea un derecho. Una de estas cosas hace: indagar á quién pertenece en realidad un derecho disputado entre dos ó más personas, y obligar á que sea respetado en beneficio del que triunfa en juicio; ó justificar al que resiste una usurpación, ó proteger al que reivindica un derecho, ya sea que se trate de derechos definidos por la ley general, ya de los que tienen un origen adventicio en las obligaciones civiles.

Por esta razon la sociedad se abstiene de hacer efectivas las obligaciones clandestinas, y las contraídas en perjuicio y en mengua del orden jurídico y moral.

En una palabra, y para concluir: la sociedad debe limitar todas las libertades para proteger todos los derechos, sofocando las actividades siniestras que los perjudiquen ó tiendan á perjudicarlos; y de esta manera, indirecta pero eficaz, debe fomentar el desenvolvimiento y el vigor de todas las fuerzas morales y materiales que la constituyen.

Esta es la doctrina argentina. La aplaudo sin reserva.

SUMARIO—El gobierno argentino es republicano—Se funda en la voluntad de la nación—Crítica de la teoría de la soberanía popular—Organismo social: sus elementos y funciones—Comparación de las instituciones libres en sus formas puras y mixtas—Consecuencias del principio republicano—Revocabilidad de la ley fundamental positiva, artículo 30 de la Constitución—Limitación constitucional de los poderes del gobierno—Estudio del artículo 29: sus antecedentes históricos.

§ 1

Nuestra Constitución está dada en nombre del pueblo de la Nación Argentina.

Los poderes efectivos del gobierno son desempeñados por individuos que reciben inmediata ó mediata, remota ó próximamente, su mandato de la voluntad nacional.

Así, de las dos ramas del Congreso, los miembros de una (la Cámara de Diputados) reciben un mandato popular directo, y un mandato popular indirecto de las provincias los miembros de la Cámara de Senadores.

Recibe un mandato indirecto, pero próximo, de la voluntad nacional, el Presidente de la República; y un mandato nacional remoto, pero nacido de la misma fuente, los jueces de los tribunales.

Además, la Constitución ha establecido ciertos modos de obrar de la opinión pública, á fin de que ella influya en la marcha del gobierno. Pertenecen á este orden, la libertad de imprenta, el derecho de reunión y de asociciaón con fines políticos, el de representación y el de petición de que disfrutan todos los habitantes del territorio ante cualquier autoridad y con cualquier objeto.

Quiere decir que el gobierno de la República Argentina es un gobierno fundado sobre la voluntad nacional, y sobre el cual la voluntad nacional tiene una fuerza directriz constante.

Llamo á esto un gobierno republicano, y esta calificación concuerda con la que la Constitución misma le ha dado, principalmente en los artículos 1°, 5° y 33.

§ 2

Necesito, para evitar toda ulterior dificultad, explicar el sentido en que uso la palabra con que lo he calificado; y no es extraño, porque gran parte de los debates trabados en el terreno teórico, respecto de las formas de gobierno, más bien que cuestiones de principios y de hechos, son cuestiones de palabras y puras logomaquias.

Hay en las ciencias sociales una división de las formas de gobierno á la cual pudiéramos llamar clásica: la división de Aristóteles. Distinguía él tres formas de gobierno. la monarquía, la aristocracia y la democracia; y las desviaciones patológicas de cada una de ellas, á saber: la tendencia de la monarquía hacia el despotismo, la tendencia de la aristocracia hacia la oligarquía, y la tendencia de la democracia á la demagogía.

La división aristotélica ha prevalecido durante largo tiempo indiscutida en las escuelas; y la ha reproducido y generalizado Montesquieu, sin introducir en el fondo de las doctrinas novedad alguna.

Un publicista posterior ha negado la exactitud de la clasificación; pero no creo (á pesar de todos sus esfuerzos) que ha logrado más que demostrar la inconveniencia de los vocablos empleados para denominarlas.

Por eso digo que en el fondo de esta cuestión hay más bien disputas de palabras, que verdadera controversia de ideas.

¿En qué consiste (se ha preguntado) cada una de las formas de gobierno?

Consideremos el análisis de Aristóteles.

Monarquía es el gobierno ejercido por uno sólo. Aristocracia es el gobierno ejercido por los mejores. Democracia es el gobierno ejercido por todos.

Bien: la democracia es un sistema de gobierno experimentalmente falso; la democracia no ha existido jamás. No ha habido una sociedad, en tiempo alguno de la historia, en que *todos* hayan gobernado. El derecho de intervenir en la política ha sido más ó menos extenso; ha habido privilegios otorgados á grupos más ó menos numerosos; pero no ha existido jamás un derecho político investido absoluta y rigurosamente en la totalidad numérica de los individuos que componen una sociedad, capaces, incapaces, hábiles, inhábiles, pobres, ricos, libres, esclavos, mujeres y niños. Por consiguiente, la denominación es falsa.

Los gobiernos, calificados por el número de individuos que toman parte en ellos, no pueden ser divididos en las tres categorías aristotélicas, sino en dos: el gobierno es ejercido por uno ó es ejercido por más de uno. La distinción sólo es exacta de la unidad á la variedad; pero no de la unidad á la variedad y á la totalidad, como se pretende; porque la experiencia demuestra que la última hipótesis jamás ha tenido realidad. Luego, las denominaciones aceptables para calificar los gobiernos, son éstas: monarquía y poliarquía; es decir, gobierno de *uno*, y gobierno de *más de uno*.

Esta conclusión, señores, es errónea. El raciocinio de los que la asientan puede volverse contra ellos y destruir su teoría.

Se ha entendido que no hay más diferencia entre los gobiernos que los caracteres exteriores que resultan del número de personas que los ejercitan, sin reparar en las diferencias típicas y esenciales que los distinguen; y se ha aceptado como exacto el dato matemático en que se funda uno de ellos, lo cual es problemático.

Esforzando el raciocinio á los términos extremos á que lo llevan los que quieren borrar del catálogo de las formas de gobierno una de las denominaciones clásicas, yo digo que con la misma razón podría borrarse otra denominación: la monarquía; porque si es verdad que en el sentido matemático de la palabra, *todos* nunca han gobernado, también es verdad que *uno* jamás ha gobernado.

Estudiad el patriarcado en su mayor esplendor. ¿Abraham gobernaba *solo?*....

Ya podéis imaginar la honda sensación que en la vieja tribu provocaría la expulsión de Agar y de Ismael. Abraham la resolvió oído el consejo de Sara.

Bajo la dictadura mosaica, el gran caudillo comparte con Aaron la autoridad; y el poder del Rey y el del Pontífice jamás estuvieron condensados en una sola persona bajo la constitución hebrea, como jamás dejaron los ancianos y los sabios de influir en el gobierno, ni los profetas de enderezar los caminos de la nación.

Y aún bajo las más exageradas proporciones del despotismo, no se puede afirmar que un hombre solo gobierna jamás. Un sultan gobierna por medio de sus bajaes; todas las autoridades superiores por medio de subalternos; y los tiranos por medio de sus favoritos, el mayor azote que Dios descarga sobre los pueblos encorvados por la inmoralidad.

Luego, si no ha llegado á ser una verdad experimental que un hombre solo haya gobernado, podríamos con la misma lógica rechazar la monarquía como forma posible de gobierno.

Resultaría entonces que no hay más que una; ó lo que es lo mismo, que todos los gobiernos son idénticos; lo cual equivaldría á rechazar todo criterio de certidumbre en las ciencias políticas y destruirlas por su raíz.

Pero la cuestión debe ser mirada bajo un punto de vista muy diverso.

Hay que distinguir entre el gobierno, propiamente dicho, y la fuente de la cual nace el gobierno. El gobierno es un acto continuo que nace de una facultad inmanente de la sociedad.

Importa poco averiguar cuál es el número de personas que tienen parte en el acto continuo que se llama *gobierno*.

La diferencia esencial de los sistemas políticos proviene de la naturaleza de la entidad en que radica la potencia inmanente, de la cual nace el gobierno y á que se da el nombre de *soberanía*.

Así, cuando ese poder reside en un solo hombre, el gobierno es monárquico; cuando reside en un grupo que lo monopoliza como un privilegio hereditario, pero improrrogable de clase á clase, el gobierno es aristocrático; y cuando reside en la nación, como una facultad que pueden ejercer todos ó para cuyo ejercicio sólo se requiere una habilidad que todos pueden adquirir, el gobierno es democrático.

Discurriendo de esta manera restablecemos la exactitud de la vieja y clásica división de las formas de gobierno.

Pero he usado otra palabra, y la he usado adrede, para calificar el gobierno argentino.

He querido evitar los inconvenientes que surgirían de emplear un término desacreditado por la multitud de maldades del corazón y de extravagancias del espíritu, que han aglomerado sobre él los sacudimientos revolucionarios.

§ 3

Los autores de la Constitución han incurrido, arrastrados por el impulso seductor de quimeras europeas, en el error de confundir el principio del gobierno republicano con el principio democrático llevado á sus formas más intemperantes en la máxima de la soberanía del pueblo.

Debemos traerla á juicio.

La escuela francesa (revolucionaria se entiende) ha fundado el prin-

cipio de la soberanía del pueblo en un raciocinio que es menester reconstruir.

Las sociedades, dice, tienen un origen convencional y voluntario.

Los hombres, señores de sus propios derechos y nativamente soberanos, han entendido en época remotísima ser necesario para adquirir su bienestar que pusieran en común sus intereses y sus derechos. De aquí se sigue que la facultad que la sociedad tiene para gobernar y para gobernarse, arranca del derecho ilimitado que el hombre, considerado en su ser primitivo, tiene también para dirigir sus propias acciones.

La potestad que la sociedad adquiere por el hecho de su existencia es indeterminada; no puede ser establecida *a priori;* no hay regla superior y evidente para el espíritu que pueda sujetarla, cercenarla, condenarla ni dirigirla; sus límites y su papel, así como su existencia misma, son pura y exclusivamente voluntarios, sus reglas de acción dependen del criterio universal de los hombres congregados en su seno.

Por consiguiente, el criterio de la justicia en el orden de las cosas sociales, reside en el juicio común; la legitimidad de los actos de los poderes sociales, proviene de la voluntad universal de los asociados. De otra manera, el juicio universal no puede ser rechazado; la voluntad universal no puede ser resistida. Tal es el principio de la soberanía popular.

El punto de partida de esta teoría es evidentemente falso. Hemos demostrado cuál es el carácter positivo que tiene la sociedad; que la sociedad es una institución natural, y basta para cerciorarse de ello, á fin de no repetir argumentos, esta observación. se puede prescindir, abstrayendo, de todas las relaciones que nos rigen en el mundo objetivo; pero no se puede prescindir, ni aún por medio de la abstracción de lo que es de evidencia, de lo que es de percepción inmediata de la conciencia.

Así, podemos suprimir el hecho de la asociación en nuestro discurso; pero no podemos suprimir el instinto de la sociabilidad; porque lo revela nuestra propia contemplación interna Siendo así, encontramos una nueva demostración de la verdad con que se afirma que la sociedad es un hecho natural. La idea del contrato social está hoy día en la ciencia política definitivamente muerta y enterrada.

El hombre, por otra parte, como no puede existir sino en la sociedad, no es soberano. Este hecho concurre á demostrar que es un ser limitado, sumiso á leyes y fuerzas superiores á las que él quiera crearse y á las que siente dentro de sí mismo.

Si no es soberano, la soberanía social no puede resultar de la asociación voluntaria de los homhres. Pero quisiera concederlo. Entonces encontraríamos á los propagadores de la idea de la soberanía del pueblo encerrados dentro de los dos términos de este dilema: ó bien el hombre es soberano ó no lo es; si lo es, no puede constituir la soberanía de la sociedad sin destruir su propia naturaleza, sin aniquilar sus condiciones y modos de ser; si no es soberano, (y en efecto no lo es) no puede trasmitir á sus creaciones, facultades que él mismo no posee.

Quiere decir, que la soberanía de la sociedad no emana de los individuos: que el principio de la soberanía del pueblo es falso.

Por otra parte, señores, yo pregunto de qué manera concreta puede entrar en actividad este soberano que se llama *el pueblo*.

¿Se contentarían los que esta doctrina preconizan, con atribuir la soberanía á una entidad abstracta, á trueque de entregar las fuerzas reales y efectivas del gobierno á quien quisiera usurparlas, ó el pueblo tiene una existencia real, visible, alguna energía en el terreno de los hechos, en el orden positivo de las cosas? Si lo tiene, ¿quién es? ¿Cómo se califica?

Debe calificársele por relaciones numéricas; y, en efecto, la mitad más uno (bajo el principio de la soberanía popular) tiene el sumo imperio: y la mitad menos uno está sujeta á la obediencia.

Entonces, buscáis la base del gobierno, la base del derecho, la base de la ley que ha de regir al hombre, en el número que es fuerza; y la fuerza no es una base adecuada de gobierno para seres racionales.

La ley del hombre, no es una ley simple, es una ley compleja: son muchas sus propensiones, son muchas sus facultades, son infinitas sus relaciones.

¿Con qué lógica se pretende constituir un órgano simple de una ley compleja?.....

Luego, si consideramos la cuestión bajo estos dos puntos de vista, debemos concluir como hemos concluído considerándola bajo el primero en que la puse á vuestra atención: el principio de la soberanía del pueblo es científicamente insostenible.

§ 4

La sociedad no es una masa, la sociedad no es un mecanismo: la sociedad es un organismo. La sociedad es una institución final que desenvuelve progresivamente, bajo la presión de una idea directriz, diversos instrumentos funcionales en el curso de su desarrollo. Ante todo, la familia.

La familia histórica puede ser presentada bajo numerosas formas. La conocemos en la forma patriarcal de dos maneras: ó aislada, bajo la forma de la tribu; ó conexionada, bajo la forma de la antigua confederación israelita.

Conocemos la familia *tronco* bajo sus dos formas, bajo la antigua forma feudal; bajo el tipo de la familia anglo-sajona.

Conocemos la familia instable, alterada por leyes sucesorias, nacidas de desbordes socialistas ó de un igualitarismo intemperante.

Pero hay un rasgo común á la familia y reconocido en todas las sociedades, menos en las enfermas y las decadentes; consiste en su poder educador y gobernante de la niñez.

Esta institución que es natural, que tiene un papel funcional en la economía general de la sociedad, es resguardada por sentimientos conservadores que están en el fondo de nuestro ser, y por circunstancias que coadyuvan en el mismo sentido: la debilidad de los niños, el amor de los padres, el cariño filial, la solidaridad que nos vincula con nuestros antepasados, y que degenera á veces en la vanidad nobiliaria.

Una institución que tiene un papel natural, altísimo y enérgico y que está resguardada por sentimientos que ninguna mano ni corrupción pueden apagar por completo en el corazón del hombre, es fuera de toda duda, una institución divina, un centro natural de autoridad. En segundo lugar, la iglesia. Dentro de la confesión cristiana no puede haber duda alguna respecto de la capacidad docente y gobernante de la iglesia.

Digo más: creo que dentro del deismo es imposible negar ni la existencia ni el papel de la iglesia. Puede discutirse respecto de cuál de los centros confesionales, organizados y activos, posee la doctrina verdadera y el ministerio auténtico; pero que existe una iglesia, como existe una región de relaciones religiosas, está fuera de duda para quien no ha caído en los antros del ateismo.

La iglesia tiene también un papel: consiste en definir el dogma y circunscribir la moral.

Pero no tengo agotado el análisis.

Las familias se agrupan en secciones territoriales; con escasez en los distritos rurales, densamente en los centros urbanos, se conexionan entre sí, y muchos intereses que han sido primitivamente de una familia, se convierten en generales á todas las familias, y de aquí nace un cúmulo de necesidades de seguridad común, de orden público, de *bienestar* local, refundidos en esta institución, natural y orgánica en la sociedad: el municipio.

Muchas otras relaciones nacen en el desenvolvimiento del hombre social en virtud de la infinidad de sus propensiones y de sus necesidades.

La sociedad necesita fortificarse por medio de la riqueza; la sociedad necesita elevarse por medio de la ciencia y de las artes; la sociedad necesita mitigar sus propias miserias por medio de la caridad; y de aquí y de otras necesidades y relaciones que omito, se sigue: primero, la existencia de corporaciones destinadas á servir aquellos intereses que requieren ser regidos autonómicamente; segundo, la existencia de gremios.

Llamo gremio á toda categoría de personas consagradas al servicio de un interés común ó á la profesión de una misma arte ó de una misma industria. Los gremios pueden tener una existencia más ó menos visible, pueden tener una organización más ó menos sólida, pueden hallarse en un estado latente y embrionario; pero son siempre elementos parciales de la actividad social. Tienen, pues, una individualidad moral y son resortes necesarios en el desenvolvimiento general de la sociedad.

Vemos en sociedades modernas, en la Argentina, por ejemplo, á los que forman un gremio, dispersos entre sí, sin vínculo, organización, ni disciplina. De aquí se sigue que sus intereses son abandonados y su individualidad deprimida; por donde padece el conjunto, como sucede con el cuerpo humano, cuando se detiene la circulación capilar y se oblitera la última fibra del organismo, sobreviene una opilación perturbadora y frecuentemente fatal.

La sociedad, pues, desenvolviéndose en su finalidad, gobierna al hombre, (sin tener en cuenta la soberanía ni el papel del Estado) por medio de todos estos órganos que nacen naturalmente en su seno: la familia, la iglesia, el municipio, los gremios.

§ 5

¿Qué viene á ser entonces el principio de la soberanía? La sociedad, señores, se realiza en lo concreto por medio de agrupaciones parciales cuyos caracteres pueden variar indefinidamente. Orígenes comunes, creencias iguales, idénticos instrumentos de expresión del pensamiento y sobre todo, el dominio de un territorio deslindado, es lo que constituye cada agrupamiento humano. Un agrupamiento así organizado, es una nación.

Toda nación posee estos dos caracteres: es reconocida como una entidad relativamente independiente de todas las entidades de su especie; posee una autoridad natural para concordar el movimiento de todos los órganos que la constituyen, ó lo que es lo mismo, y he dicho desde mi primera conferencia, para trazar y garantir un orden jurídico.

Estos dos caracteres determinan el papel del Estado.

La autoridad inicial del Estado es lo que se llama *soberanía*; y el instrumento de acción de la soberanía es el gobierno.

La fuente del gobierno es la nación misma.

Toda forma de gobierno constituída de esta manera, se llama *gobierno republicano*.

El gobierno republicano, pues, consiste en el régimen de la nación por sí misma, con tendencias á garantir las condiciones necesarias de la paz social.

Estos ideales no son seguramente consultados en ninguna forma de gobierno en que el sumo imperio es trasmitido á un hombre, es considerado el privilegio de una clase, ó es entregado á las multitudes sin freno ni límite.

Pero, ó estamos en un círculo vicioso ó es menester reconocer una institución positiva del gobierno.

Ahora, el gobierno es el órgano de una función social.

Toda función social supone un objeto y una ley, y una ley del orden moral como son todas las que por su categoría pertenecen á la sociedad ó tienen conexión con ella.

Sí, pues, es una función que obedece á una ley del orden moral, es una función que induce responsabilidad.

Pertenecerá, por consiguiente, la fuente primitiva, la potencia inicial del gobierno, á quien pertenezca la responsabilidad que va envuelta en ella.

La responsabilidad es solidaria; por consiguiente, la potencia inicial del gobierno, (lo que se llama la soberanía) pertenece á la comunidad social.

De aquí deduzco, para concluir, que los pueblos, (en cuanto se denomina así el conjunto de una nación) tienen una autoridad política; que esa autoridad no es absoluta, sino que es limitada: en primer lugar, por la ley que la genera; en segundo lugar, por el derecho que debe escudar; en tercer lugar, por los otros centros de autoridad que coinciden con ella.

En otros términos: que el pueblo no es soberano, pero que posee la autoridad sobre la cual reposan los poderes generales del gobierno.

§ 6

Según esta definición, el sistema republicano es la forma de gobierno que más sólidamente consolida y garantiza todos los derechos que constituyen la libertad civil. Esto no obstante, no se puede decir, á lo menos en el sentido de Grimke, que la forma republicana sea la más natural entre todas las instituciones políticas, porque no es históricamente primitiva.

La familia es el núcleo rudimental y germinativo de la sociedad. Por consiguiente, la primera forma que el gobierno civil debe haber tomado, es la forma patriarcal: y, desenvolviéndose la sociedad desde este punto de partida, es probable que haya afectado, ó bien el patriciado, si las naciones se han formado por aglomeración de tribus, ó bien la realeza, si se han formado por la extensión natural de una tribu primitiva. Cuando una sociedad cae bajo una conquista, no vuelve á ser plasmada por su autoridad propia, sino bajo la virtualidad de aquella sociedad que la conquistó En ese caso se producen en las sociedades, ó bien la división en castas, ó bien una preponderancia aristocrática ó bien la monarquía. Pero, aunque esto sea así, no se puede menos de confesar también que, bajo otro punto de vista considerado, el sistema republicano es el sistema verdaderamente natural, porque es el más lógico, como es natural la perfección, en virtud de la ley del progreso que domina las evoluciones humanas en la entidad individual y en la entidad colectiva.

§ 7

Cualquiera que sea la forma positiva que haya tomado el gobierno en una sociedad dada en virtud de sus antecedentes históricos, la masa social trata de consolidar el derecho: y para ello trata de adquirir influencia en el gobierno; pero se esfuerza por conseguir este resultado en dos sentidos: ó por medio de la revolución, ó por medio de la reforma gradual; por medio de la violencia, ó por medio de la razón. El primer caso nada crea. Nada violento es perpetuo; nada que nace de la fuerza puede tener existencia durable. Y si se dudara de ello, bastaría, para apercibirnos de que digo verdad, contemplar el cuadro de las revoluciones democráticas de Europa. ¿Qué otra cosa son sino un engendro sangriento de fetos eternamente abortados? Y la razón es muy sencilla: esos movimientos revolucionarios, obra de rencores, producto de un orgullo insano y desenfrenado, atentan contra todas las entidades jurídicas que tienen una existencia arraigada en las tradiciones y en las costumbres; y para vigorizar la que quieren sobreponer á todo lo que ha sido consagrado por la acción del tiempo, y por el ministerio de la ley y por el desenvolvimiento vital de la sociedad, inventan esta teoría: la soberanía del pueblo; invisten de omnipotencia á las muchedumbres, y como es menester arrollar todo lo que al desenvolvimiento de esta soberanía ilimitada de las masas se opone, todo lo atropellan; importa poco cuál sea la importancia y la majestad de lo que combaten; si estorban las clases en virtud de sus prerrogativas, en virtud de la solidaridad que las vincula, que las hace fuertes y las constituye en núcleo de resistencia, atropellan las clases como atropellan los gremios, como atropellan las corporaciones, si por el hecho de complicar los resortes orgánicos de la vida social hacen imposible la simplicidad despótica de las democracias puras; y si la Iglesia se levanta y sugiere á los pueblos que hay más arriba de su capricho una ley divina que enfrena los mares, que desata las tempestades, que sujeta las pasiones del hombre, ilumina su corazón y le guía á los altos destinos de su finalidad, también se atropella á la Iglesia y los sagrados intereses que ella representa y simboliza. Revolucionarios armados de esta manera é irrespetuosos por todo lo que es noble y sagrado, avanzan.....y puestos en acción por grupos sacados de la última esfera de la sociedad y capitaneados por visionarios ó por malvados, luchan y son vencidos, ó consiguen transitoriamente domeñar los elementos conservadores. Entonces imperan, pero imperan sin tener capacidad de gobierno, sus-

citando resistencias sordas y reacciones extremas que vuelven á la sociedad á puntos peores y más dudosos todavía que aquellos de que quisieron arrancarla por medio de la violencia, ó de lo contrario, se fatigan, se revuelven en su impotencia..... y al cabo incurren en la abyección, y se entregan en manos de un dictador.

Esa es la historia del cesarismo, nacido de las entrañas de la democracia en todos los pueblos y en todas las épocas, desde César hasta Napoleón el Chico.

§ 8

Pero hay pueblos más afortunados ó más sensatos, que buscan la libertad por medio del progreso; ellos la conquistarán: ellos la conquistan de hecho; la historia nos lo demuestra así, porque no han roto violentamente en un día con las tradiciones; porque no han presumido poder derribar toda la estructura de una sociedad, todo un sistema de gobierno para restaurarlo según un plan arbitrario. Esas sociedades desenvuelven la libertad política lentamente, adquiriendo día por día, ya una franquicia, ya una prerrogativa; cercenando á los poderes públicos, ya una facultad, ya un radio de acción; emancipando las esferas de la vida privada, perfeccionando las instituciones municipales, levantando el nivel intelectual y moral de las masas, haciendo flexible la barrera que separa á las clases gobernantes de la masa de la sociedad, y, en una palabra, transigiendo; y de esta transigencia, y de este desenvolvimiento gradual y paulatino de la libertad, según la ley del progreso, nacen los gobiernos mixtos.

Son infinitas las combinaciones de este género que pueden verificarse; y por consiguiente, infinitas las formas que los gobiernos mixtos pueden revestir.

Nuestro tiempo es escaso; no podemos analizarlo minuciosamente. Observaremos su modelo culminante.

La revolución del siglo XVII, en Inglaterra, fué un episodio sin gloria ni trascendencia, que se desenlazó volviendo á reponer la nación en su punto de partida, es decir, en el grado de lógico desenvolvimiento en que vino á perturbarla.

La corona había sido desde tiempos primitivos limitada por la influencia de los nobles, los cuales por derecho propio intervenían en la gestión de los negocios públicos; y muchísimos asuntos de interés para la nación, aunque fueran regidos bajo la iniciativa del rey y en

su nombre, no podían ser resueltos ni expedidos sin acuerdo ó consentimiento parlamentario.

Esta era, por otra parte, una forma de gobierno existente en casi todas las sociedades europeas de aquellos tiempos; pero en el Continente, los pueblos impacientes por obtener la igualdad buscaron alianza con los reyes. Los reyes tendían á fortificar su autoridad y extenderla exorbitantemente hasta el punto de hacerla absoluta, y por eso se inclinaban á establecer la igualdad, y repugnaban, tanto como el pueblo, los privilegios de la nobleza. en los cuales las masas veían un acto de injusticia irritante y los reyes un peligro y un estorbo.

Ahora, como los reyes eran igualitarios, en cuanto la igualdad importaba la sumisión de todos bajo la plenitud absoluta de su autoridad, el Continente conquistó la igualdad, perdiendo la libertad.

En Inglaterra, al revés, pueblo y aristocracia han sido igualmente temerosos del desarrollo del poder real. La corona ha aspirado y ha estado á punto de lograr la omnipotencia, sobre todo cuanto la nobleza se ha enervado en la molicie de la corte; pero la constante alianza de la aristocracia con el pueblo, ha hecho que la autoridad del rey sea progresiva é indefinidamente cercenada; que el imperio monárquico no haya adquirido un desenvolvimiento tal que arrollase todos los obstáculos que se le oponían. Lejos de eso: cada vez se ha fortificado más y más el imperio y se han ensanchado los cuadros de las clases gobernantes.

Así, el Parlamento, cuyas funciones eran limitadísimas bajo las primeras dinastías, ha aumentado sus privilegios en una escala y por grados indeterminables.

La nobleza no ha sido ingrata con su aliado, y ha cooperado á que individuos y entidades legales extrañas á su seno, entren á compartir sus derechos, en el interés de conseguir por la mancomunidad de sus esfuerzos, el éxito de sus propósitos. Así, los caballeros de los condados, los representantes de las universidades, de los burgos y de los puertos, han acrecido la masa de fuerzas contrapesadoras de la corona, ó lo que es igual, la nación política ha aumentado su radio enriqueciéndose con elementos nuevos.

Si observamos el gobierno inglés en su forma actual, advertiremos que no obstante ser formadas las leyes en nombre del rey, el rey no gobierna; no obstante que se invoque la autoridad de la nación, la nación tampoco gobierna; que el poder legislativo reside, de hecho, en las cámaras, y el poder ejecutivo, en el ministerio, y aún el ministerio sale de las cámaras. Pero, hay arriba del gobierno y fuera

del gobierno, dos entidades que intervienen en los negocios públicos para resolver sus conflictos, y alterar su personal, cuando no se les halla otra solución: el rey, que disuelve la cámara, la nación que la reelige ó la renueva.

Luego, el rey y la nación conservan la potencia inicial del gobierno, por más que el parlamento y el ministerio estén investidos con las facultades activas de la autoridad pública.

Ved ahí la característica de los gobiernos mixtos: consiste en compartir la soberanía entre dos ó más entidades de diversa categoría.

§ 9

En el Río de la Plata, el gobierno republicano ha podido y ha debido ser establecido en su forma pura, (aunque imperfecta) desde el advenimiento de la nación á la Independencia; y esto en virtud de diversas razones y antecedentes.

En la República Argentina, (como se ha demostrado en otras conferencias) nunca hubo una aristocracia, ni pudo haberla, por falta de fundamento, de teatro y de papel.

La monarquía en América era imperial, porque era exótica: no tenía raíz alguna en nuestra propia sociabilidad ni en nuestras tradiciones.

Un enjambre colonizador que se desprende de la masa de una nación para trasladarse á lejanos territorios y constituir la celda elemental de una nueva sociedad, es un organismo completo. Pueden ser estériles sus entrañas si carece de autonomía; pero ninguna creación política que le sea extraña y se le imponga por violencia, conseguirá adherírsele jamás. La monarquía en América tenía ese carácter.

Ahora bien: la revolución argentina tuvo su punto de partida en circunstancias políticas, y por consiguiente, tuvo una doctrina arrancada de los principios del derecho público vigente entonces.

La conquista francesa había derribado en España el trono de los Borbones; la sucesión dinástica quedaba interrumpida.

Las colonias del Plata fueron solicitadas por Bonaparte que pedía el reconocimiento de la dinastía por él fundada en la madre patria. Esta solicitud fué violenta y rápidamente rechazada, en nombre de los sentimientos nacionales y de la dignidad patria.

A su turno, las autoridades que se llamaban representantes de los

derechos del rey don Fernando VII, pedían también á las colonias de América su reconocimiento.

Entonces la sociedad argentina discurria de esta manera: El sistema de gobierno vigente en España es el monárquico absoluto; la soberanía reside, según su principio, en el rey; y el derecho del rey es esencialmente personal. ¿Equivale esto á decir que es trasmisible?

Puede discutirse si el rey tiene ó no facultad para delegar la autoridad que le incumbe; pero el hecho era que aquel cobarde vulgar que vivía impetrando las misericordias del infatuado guerrero que le humilló, no había tenido coraje para hacer un acto de delegación, para establecer una regencia, para crear una autoridad legal cualquiera que le representase.

Lo que está fuera de toda duda, dados los principios del derecho monárquico absoluto, es que nadie tiene derecho para asumir por su propia voluntad las facultades que son inherentes á la corona. Luego, la facultad que se arrogan los gobiernos provisorios de España, en cuya virtud piden á la América obediencia y sometimiento, son facultades apócrifas y nulas.

Si son nulas, y la sucesión dinástica está interrumpida, es evidente que la soberanía retrovierte del rey á la sociedad. Luego, todas las fracciones de la sociedad deben considerarse desligadas del compromiso y deberes que las vinculan con la corona.

La América debe asumir su propia autonomía.

La sociedad argentina la asumió.

Este es, histórica y jurídicamente, el punto de partida de la Revolución nacional.

Asumiendo la soberanía el Río de la Plata, era menester organizar un gobierno; no había aristocracia, no había monarquía. Entonces, las clases dirigentes tuvieron la veleidad de proponerse establecer una monarquía de artificio.

Tres tentativas hicieron para fundar distintas dinastías.

La de los Incas fué rechazada por repulsión de raza. Para irritar las muchedumbres, se hablaba en aquellos tiempos de la España como de un pueblo conquistador que hubiera aniquilado la nacionalidad argentina, y de los revolucionarios como descendientes de los oprimidos que recordaban sus derechos y expulsaban al conquistador!..... Pero esos tonos falsos de una poesía hinchada, no podían reducir el antagonismo de la sangre.

Se idearon, una con anterioridad á la de los Incas, y otra con pos-

terioridad á ella, otras dos dinastías. Estas eran europeas. Obraba contra ellas el sentimiento de la nacionalidad, como obraba contra la del Inca el sentimiento de la raza.

Y unas y otras eran creaciones de visionarios, sin ninguna realidad concreta, sin resistencia ni vitalidad, y desaparecieron como desaparecen todas las fantasías, con las cuales se pretende dominar hechos trascendentales y pasiones fragorosas.

Deduzco que el sistema republicano puro es la única forma de gobierno compatible con la constitución orgánica de esta sociedad y con los orígenes históricos de la nacionalidad argentina.

Indagaciones más prolijas podrían hacer extensiva esta conclusión á todas las naciones del continente americano; pero están fuera de nuestro objeto.

§ 10

Del principio republicano se siguen dos consecuencias. La primera está consignada en el artículo 30 de la Constitución, é importa, en el fondo, la reformabilidad indefinida, y aun la revocabilidad de la ley fundamental positiva.

Según la docrina sentada para definir el derecho republicano, la facultad de reformar la Constitución no puede pertenecer á ninguno de los poderes ordinarios: pertenece á la entidad en que reside la potencia inicial del gobierno, pertenece á la nación.

El texto argentino lo establece en estos términos: «La Constitución—dice—puede reformarse en el todo ó en cualquiera de sus partes. La necesidad de reforma debe ser declarada por el Congreso por el voto de dos terceras partes, al menos, de sus miembros; pero no se efectuará sino por una Convención convocada al efecto.»

El sistema establecido, por el artículo que acabo de leer, para reformar la Constitución, difiere del de otras Constituciones análogas. Así, por ejemplo, la Constitución de los Estados Unidos puede ser reformada, ya por el Congreso ordinario, ya por una Convención especial; pero en cualquiera de ambos casos, las enmiendas deben ser sometidas al juicio de la nación; y cuando son ratificadas por las asambleas primarias ó por convenciones en las tres cuartas partes de los Estados, son incorporadas al texto de la Constitución. En Suiza, la Constitución tampoco puede ser reformada sino previa consulta de la nación y por medio de una Asamblea Nacional especialmente elegida.

Hay algunas discrepancias de detalle, como se ve, entre las tres constituciones.

La principal está entre la Constitución Argentina y la de los Estados Unidos; y no creo aventurar mucho al decir que la Argentina está en un terreno más lógico, dada la índole del sistema federal de gobierno, como nos apercibiremos cuando tengamos la oportunidad de estudiarlo con detención.

Pero todas coinciden en alejar de los poderes ordinarios la facultad de reformar la ley fundamental del país, y la reservan como un derecho exclusivo inherente á la soberanía nacional.

El prurito de legislar acompaña siempre á las inquietudes revolucionarias y á los estados dolientes de la sociedad, que soporta, cuando prevalecen opiniones y voluntades caprichosas, transformaciones profundas en la vida pública y privada.

Las reformas constitucionales, que alteran el organismo político, envuelven serios y evidentes peligros, y no puede uno menos de preguntarse con terror, si todas las sociedades republicanas están irrevocable y fatalmente condenadas á la instabilidad, al cambio desordenado é imprevisor de todas las reglas de su vida. Y los adversarios del sistema republicano arguyen contra nuestras instituciones prevalidos de esa malhadada tendencia á la instabilidad que las carcome.

En los gobiernos mixtos hay una parte móvil en la Constitución, pero hay otra parte estable; lo que Bageot,—un publicista inglés, poco tiempo hace perdido para la ciencia política y para las letras—llamaba «la parte imponente de la Constitución.»

Esta es su base inalterable, porque no es posible cambiar el conjunto de la Constitución y su equilibrio sino de dos modos: ó por la revolución que la destruye, ó por la reforma que, dependiendo del común acuerdo de las entidades soberanas, no puede menos de ser lenta, madura, progresiva; y por consiguiente puede hacerse insensible y tan robusta y vivaz como la forma primitiva que modifica.

La verdad es que ese es el lado vulnerable de la sinstituciones republicanas.

Pero sí, por otra parte, el sistema republicano es en sí mismo lógico y excelente, y nos es históricamente adecuado, arrostremos sus inconvenientes, ya que disfrutamos sus ventajas.

Sin embargo, es menester conocerlos. La Constitución Argentina ha sido previsora en este punto. Lo acreditan las prescripciones que ha establecido para estorbar reformas impremeditadas.

Dice que para declarar la necesidad de reforma se necesita el voto

de las *dos terceras partes, á lo menos, de los miembros del Congreso.* Reparemos en este detalle.

Hay muchísimas materias para cuya expedición la Constitución exige *quorum* extraordinario en el Congreso, ó una gran masa de votos en ambas Cámaras. Así, para rectificar la elección de Presidente y Vice-Presidente de la nación, exige la presencia de las tres cuartas partes *de sus miembros;* pero basta la mayoría de votos dentro de ese *quorum*, para resolver cuanto se relacione con la materia.

Cuando el Poder Ejecutivo devuelve con observaciones un proyecto de ley aprobado por las Cámaras, se requiere las dos terceras partes de votos de cada Cámara para rechazarlas é insistir en la primitiva resolución del Congreso. Pero esas dos terceras partes de votos, como los exigidos en otros casos para insistir en la sanción de actos rectificados por la Cámara revisora, se cuentan sobre el número de senadores ó diputados *presentes* á la sesión; y en el orden común de los negocios, basta la mayoría absoluta de cada Cámara para que funcione.

Entre tanto, para declarar la necesidad de reformar la Constitución, se requiere las dos tercias partes, al menos, de votos *de los miembros del Congreso.*

Por otra parte, la declaración del Congreso no obliga á la Convención que debe entender en el asunto. Esta Convención, elegida popularmente, investida por la soberanía nacional con el mandato especial de resolver sobre la reforma de la ley fundamental, procede con plena libertad, sin ser, en manera alguna, trabada por la declaración previa del Congreso.

Ni podría ser de otra manera.

Si la Convención estuviera obligada á seguir el espíritu del Congreso, sería una rueda inútil.

¿Qué significaría esta apelación á la soberanía nacional, qué significaría la creación de este órgano especial de la opinión pública y de la voluntad del país?.....

Luego, la facultad de la Convención es plena y absoluta.

La declaración del Congreso no la limita sino en un sentido: en cuanto ella no puede extender su poder de revisión y de reforma más allá de los artículos que el Congreso haya iniciado modificar.

Así, el equilibrio entre el Congreso y la Convención refuerza las resistencias que la moral cívica y el respeto á la ley pueden oponer á los espíritus novedosos y turbulentos, que desatan desastres sobre las naciones, tanto más terribles y trascendentes en países que apenas comienzan á consolidar su orden legal, como la República Argentina.

Nosotros no tenemos tradiciones sérias de gobierno; no tenemos costumbres legales sólidas. ¿Qué nos quedaría si los Congresos y los partidos pusieran la mano sobre lo único que hay respetable en medio de las borrascas espantosas de pasiones y de intereses que arrastran estos pueblos?

El día en que la ley fundamental sea alterada para servir los intereses de una facción, ¡ese día habrán muerto para siempre la libertad y el decoro de la República Argentina!.....

§ 11

Otra consecuencia, señores, del principio republicano, es la limitación de los poderes de los gobiernos. Esa limitación es esencial.

Ella constituye el carácter de un gobierno libre. Un gobierno no es liberal en razón de la fuente de donde arrancan sus poderes; un gobierno es liberal en razón de la limitación de la autoridad que desempeña. Así como un gobierno ejercido contra justicia se llama tiranía, un gobierno ejercido sin limitación se llama despotismo.

El despotismo puede ser colectivo ó individual; puede tener origen en la abyección de un pueblo, ó en otra causa; siempre será igual á sí mismo, y consistirá en la ilimitación de facultades con que rige los intereses y los derechos de una sociedad.

En el orden político de la República Argentina, esta limitación existe, porque los poderes sólo invisten funciones perentoriamente limitadas por la Constitución y divididas entre sí, y porque además las funciones y el papel del Estado está dividido entre diversos elementos, según el modelo y el plan que constituye el sistema federal que explicaré en otra oportunidad,

La garantía dada á la libertad política y civil, por medio de la limitación de la autoridad, está robustecida por el artículo 29 de la Constitución, reproducido en términos más ó menos semejantes en muchas Constituciones de provincia. Dice así:

«El Congreso no puede conceder al Ejecutivo Nacional, ni las legislaturas provinciales á los gobernadores de provincia, *facultades extraordinarias*, ni *la suma del poder público*, ni otorgarles *sumisiones, ó supremacías*, por las que la vida, el honor ó las fortunas de los argentinos queden á merced de gobiernos ó persona alguna Actos de esta naturaleza llevan consigo una nulidad insanable, y sujetarán á los que los formulen, consientan ó firmen, á la responsabilidad y pena de los infames traidores á la patria.»

A primera vista pudiera pensarse que este artículo es ocioso. Todos los poderes investidos con la autoridad son delegados; los delegados no pueden transferir la delegación: luego, es inútil declararlo en la ley constitucional.

Puede, sin embargo, decirse, en general, y en contra de esta observación, que nunca son excesivas las precauciones de las sociedades en resguardo de sus derechos, de su autonomía, de su orden legal y de la paz interna; y que no son cautas las que cuentan con la bondad de los que han de ejercer el poder, sino que deben precaverse contra sus maldades.

Por lo demás, ese artículo, aunque no tuviera ninguna explicación satisfactoria en el terreno teórico, tiene una explicación histórica. Ha tenido origen en padecimientos profundos de la nación. Los primeros gobiernos revolucionarios rigieron los destinos públicos con facultades discrecionales. Estas facultades fueron ejercidas alternativamente en perjuicio y en beneficio, en gloria y en vergüenza del país. Cuando Rivadavia trataba de dar una organización política regular á la Provincia de Buenos Aires, indujo al gobernador de que era Ministro á renunciar las facultades extraordinarias, y ellas desaparecieron; pero fueron establecidas en seguida de la disolución nacional de 1827, en medio de los desbordes anárquicos que á ella subsiguieron.

Rosas las usó brutalmente durante su primer gobierno; y cuando atizaba la demagogia para apoderarse de la omnipotencia, aplastar la sociedad y arrastrarla á la ignominia, los últimos restos del partido federal que le resistían, trataron de oponerle como barrera, en el proyecto de Constitucion de 1833, la abolición de las facultades extraordinarias para lo ulterior. El proyecto de Constitución sucumbió como sus autores.

La tiranía cayó en 1852, y en 1860 se consignó en la Constitución nacional la declaratoria recogida del proyecto de 1833, añadiéndole todas las vergonzosas denominaciones que la monstruosidad prohibida recibió en aquella época infanda.

Tal es el origen de este artículo. Mirémosle con respeto; está escrito con la sangre de nuestros hermanos.....

SUMARIO El gobierno argentino es representativo—División de los poderes públicos según la Constitución—Teoría á que obedece: sus distintas aplicaciones especulativas y políticas—Exposición del sistema bajo el cual se forma y renueva el personal de los poderes públicos según la Constitución—Inteligencia constitucional de la representación de la nación en el Gobierno—Derecho comparado: la antigüedad: la Europa moderna: la democracia francesa.

Para evitar que el gobierno obre contra justicia, es menester impedir que obre sin limitación ni contrapeso.

La división de los poderes y el sistema representativo (que se confunden bajo ciertos puntos de vista por analogías intrínsecas) son formas institucionales tendentes en esa dirección.

Voy á tratarlas en el orden enunciado.

§ 1

Algunos de los revolucionarios argentinos concebían la idea de la división de los poderes y tendían á explicarla desde 1810.

El plebiscito del 25 de Mayo al crear la Junta Provisional de gobierno, ordenó la convocatoria de representantes de todas las demás secciones del virreinato para que vinieran á formar una junta definitiva que resolviera sobre la suerte ulterior del país.

Los cabildos de las provincias convocaron á los vecindarios en la forma establecida por el plebiscito, y los diputados electos comenzaron pronto á venir á Buenos Aires.

Entonces se presentó una cuestión grave y espinosa: ¿cuál debe ser el carácter de la junta que resulte de la incorporación en una asamblea de todos los diputados de las provincias? ¿Será revestida con poderes omnímodos? ¿Ha de concentrar la autoridad legislativa con la autoridad ejecutiva, ó estas dos formas de la potestad política deben ser separadas de suerte que la Junta elegida en Mayo conserve el Poder Ejecutivo, y la Asamblea resultante de la congregación de los representantes de las provincias asuma las facultades legislativas?

Moreno había trazado en «La Gaceta» un plan de trabajos constitucionales para el Congreso; pero la mayoría miró las cosas bajo otro punto de vista que él.

Aparentemente la revolución no tendía á emancipar el país. El plebiscito del 25 de Mayo, según su propia declaración, sólo había tenido en mira proveer á los medios de gobernarse la colonia en tanto que el rey Fernando VII estuviera imposibilitado de desempeñar sus fu ciones. Mediaban ya, aun en el seno de los hombres iniciados en los propósitos secretos de la Revolución, capitales divergencias de miras. Un partido, que podemos llamar conservador y que encarnaba en Saavedra (jefe de los patricios y presidente de la Junta gubernativa) pretendía reformar la administración y el orden político del país, sin hacer una solución de continuidad en las tradiciones, sin interrumpir las costumbres legales de la sociedad colonial.

Otro partido, el de Moreno, pretendía, al contrario, arrojarla en busca del sistema republicano amplio, completo, y no se detenía aún en el extremo de preconizar las doctrinas más avanzadas é intemperantes de la democracia revolucionaria de Francia.

Los diputados de las provincias traían á Buenos Aires un nuevo elemento de lucha: venían imbuídos en cierto espíritu de localismo que sólo con el andar del tiempo y el desenvolverse de las instituciones y las costumbres tiende á desaparecer del espíritu de los argentinos; traían. además, un instinto vago y mal definido (aunque en el fondo fuera justo y honesto) de igualdad política para todos los pueblos.

Encontrándose en Buenos Aires solicitados por las dos fuerzas que estaban en lucha, ¿á cuál deberían plegarse?

Eran los cabildos, como sabemos, el punto de apoyo de los pueblos en todas sus evoluciones de carácter político; y en aquellos tiempos eran la expresión más acabada y genuina de la autonomia local.

Un partido republicano, revolucionario y centralista, (como parecía ser, por el carácter que las cosas le imprimían y por las doctrinas que preconizaba, el partido de Moreno) ofrecía á los diputados de las provincias pocas garantías de que serían respetadas aquellas instituciones sobre las cuales reposaba sin embargo todo el orden que ellos trataban de establecer y de desarrollar.

Los conservadores, al revés, puesto que pretendían alterar lo menos profundamente que fuera posible el orden antiguo de las cosas, les daban seguridades que en los republicanos no podían encontrar.

Vinculáronse, pues, con los conservadores.

Entonces Moreno, aunque tendía á dividir los poderes, y tuviera de su parte los principios, tenía en su contra, en primer lugar, la doctrina aparente de la revolución; en segundo lugar, el texto mismo de las instrucciones de la Junta estipuladas entre el Cabildo y el pueblo el 25 de Mayo de 1810; en tercer lugar, el texto de la circular convocatoria del Congreso de 27 de Mayo de 1810; y finalmente, la fuerza numérica de los partidos.

Fué vencido; y la Junta de Gobierno, engrosada por los diputados de las provincias, se convirtió en una asamblea omnímoda que resumía todos los poderes: los poderes ordinarios y los extraordinarios; los legislativos y los ejecutivos.

Después de vencido Moreno, y de haber muerto misteriosamente en la soledad de la mar, muchos de sus amigos quedaron todavía ocupando altas dignidades oficiales. Para desalojarlos por completo, se tramó y se hizo estallar la sedición del 5 y 6 de Abril de 1811 que se presume (no sin razón) haber sido provocada, ó cuando menos consentida, por las autoridades.

De esta sedición resultó una nueva Junta que no tardó mucho en reconocerse impotente para afrontar las tareas revolucionarias; y transformó el orden político que había establecido, reteniendo el Poder Legislativo, y constituyendo un Ejecutivo bajo la forma de un triunvirato, que debía estar bajo su inmediata inspección y vigilancia; y dictó el 23 de Octubre de 1811 un Estatuto provisional en que consignaba el principio de la división de los poderes.

Pero ese Estatuto no es propiamente una ley constitucional. Prescindo ahora de lo anómalo é ilegítimo de su origen; me atengo solamente á su estructura y lo juzgo bajo el punto de vista científico.

Era una serie de generalidades puestas en forma de ley; consignaba vagamente la división de los poderes; pero nada definía, ni asignaba á cada elemento de acción de la autoridad, sus resortes ni el radio de sus funciones.

El triunvirato que la Junta Conservadora había creado se fatigó, después de transcurridos pocos meses, de la tutela en que ella lo conservaba; declaró atentatoria su conducta por haber cambiado el papel que desempeñaba en virtud de la voluntad popular, pero reservándose la autoridad que le había conferido en virtud de los mismos actos que declaraba ilegítimos; y dictó un nuevo Reglamento constitucional en Noviembre del mismo año.

En él atribuyó poderes extensísimos á la rama ejecutiva, y creó una

Asamblea General compuesta (decía el artículo 1°) del Ayuntamiento de Buenos Aires, de representantes de los pueblos y un *número considerable* de ciudadanos elegidos por el vecindario de la capital.

Esta asamblea tenía dos atribuciones principales, puedo decir que únicas: elegir los miembros del triunvirato que debían renovarse por terceras partes de seis en seis meses; intervenir, cuando el triunvirato la consultara, en todos los asuntos graves que tuvieran atingencia con la libertad y existencia de las Provincias Unidas del Río de la Plata.

Para percibir que la división de los poderes establecida en 1811 no fué más completa que la establecida en el Reglamento provisorio inmediatamente precedente, basta considerar la escasez de las atribuciones conferidas á la Asamblea, y la falta de autoridad propia con que la organizaba, puesto que aun cuando se estableciera que el triunvirato no podía proceder en asuntos graves relativos á la condición política del Río de la Plata, sin consulta de la Asamblea General, como quiera que fuese discrecional de su parte declarar cuales cuestiones revestían verdadera gravedad, venía á ser discrecional también el provocar ó no la intervención de la Asamblea en los asuntos públicos.

Por otra parte, la constitución de la Asamblea no podía ser más viciosa. Una asamblea compuesta del Cabildo de Buenos Aires, de representantes elegidos por los pueblos (que no se eligieron porque las provincias no reconocieron la Junta), y de un número *considerable* de ciudadanos elegidos por el vecindario de Buenos Aires, importaba constituir una asamblea patricia, dar á la ciudad de Buenos Aires sobre el resto del virreinato, una preponderancia idéntica á la que la vieja ciudad romana tenía sobre sus provincias y colonias.

La Asamblea Constituyente de 1813 dejó en pie la autoridad del triunvirato, asumió facultades legislativas, ordinarias y extraordinarias, y bajo esta combinación acometió los trabajos que llenaron la época más fecunda y gloriosa de su existencia.

Poco á poco, impelida á ello por la presión subterránea y clandestina de la logia política de Lautaro, creó el Directorio, y terminó por abdicar en él.

Un motín militar dió en tierra con el Directorio, juntamente con el cual cayó la Asamblea misma.

El cabildo de Buenos Aires intervino, y nombró un nuevo Directorio, fundando, al mismo tiempo, una especie de Poder Legislativo y constituyente bajo el nombre de Junta de Observación, compuesta de diputados elegidos en la ciudad de Buenos Aires.

Esta Junta dictó el Estatuto Provisional de 1815, que consignó también el principio de la división de los poderes, pero tan vagamente como el Estatuto de 1811.

Un Congreso de origen verdaderamente nacional y orgánico, libre de todas las anomalías é irregularidades que afeaban la fisonomía de los cuerpos que antes se habían arrogado la facultad de dar constituciones, el Congreso reunido en Tucumán en 1816, dictó, ya trasladado á Buenos Aires, en 1817, un Reglamento Provisorio de las Provincias Unidas del Río de la Plata.

El principio de la división de los poderes aparecía allí en formas regulares, consolidándose, definiéndose, hasta la Constitución de 1819 y la de 1826 que lo establecieron clara y completamente.

Si prescindimos, pues, de las desviaciones extraordinarias que el país ha soportado en este como en otros puntos capitales de la organización política, en momentos infaustos de despotismo y anarquía, podemos establecer, que, germinativamente, (aunque en formas rudimentarias) el principio de la división de los poderes es contemporáneo de nuestros primeros movimientos revolucionarios.

§ 2

La Constitución vigente, al organizar el Gobierno, lo ha dividido en tres poderes: cada uno de ellos tiene una órbita propia, se mueve dentro de límites perfectamente trazados; un poder no puede absorber las facultades de otro; las facultades que cada uno inviste, que no son propias, sino delegadas por la voluntad nacional, son improrrogables é intransmisibles; de suerte que ninguno puede delegar en otro, ni consentir en usurpación.

Cuando decimos «poderes,» mencionamos una abstracción: ellos se realizan en entidades concretas, y los poderes de la nación están realmente investidos en tres centros distintos de autoridad, á saber: el Congreso, que ejerce las funciones legislativas; el Presidente de la nación que ejerce las ejecutivas, y los tribunales encargados de ejercer el Poder Judicial. Pero ni el Congreso, ni el Presidente de la República entre sí, ni respecto del Poder Judicial, ni los tribunales respecto del Congreso y del Presidente de la República, funcionan completamente aislados y sin recíproco contacto.

Lejos de eso, el Congreso está investido con facultades concurrentes con las que desempeñan el Presidente y los Tribunales; el Presi-

dente, á su turno, tiene atribuciones conexas con las del Congreso y de los Tribunales; y los Tribunales á su vez, tienen facultades altísimas, que afectan la acción del Legislativo y del Ejecutivo.

El Congreso ejerce funciones ejecutivas y judiciales.

Ejerce funciones ejecutivas, interviniendo por medio de una de sus Cámaras en los actos del Poder Ejecutivo al hacer una larga serie de nombramientos. El Congreso debe autorizar al Presidente para declarar la guerra ó hacer la paz; y sin su autorización el Poder Ejecutivo, aunque maneje las relaciones exteriores, está incapacitado para proceder en esos momentos críticos y graves.

El Congreso tiene facultad exclusiva para declarar el estado de sitio en los casos de conmoción interior; y en los casos en que ese estado anómalo es declarado por razón de una invasión exterior, el Presidente de la República necesita pedir la autorización del Senado para establecerlo. El Presidente de la República no puede por sí solo llevar á una provincia la intervención nacional, sea que esté comprendida dentro de los casos en que ella es lícita *motu proprio*, sea en los casos en que sólo es lícita á requisición de los poderes locales. El Presidente de la República, que es el jefe de la administración nacional, tampoco puede autorizar gastos, ni emplear suma alguna del erario público, sino en virtud de autorización expresa del Congreso, dada en la Ley General de Presupuesto, ó bien por medio de leyes especiales. Finalmente, el Congreso tiene facultad para llamar á juicio al Poder Ejecutivo respecto de la manera cómo administra la hacienda pública; de suerte que todos sus actos administrativos están, en último caso, pendientes de la voluntad del Congreso, bajo dos puntos de vista: primero, porque el Presidente no puede proceder sin autorización de las Cámaras; y segundo, porque está estrictamente obligado á someter al juicio y aprobación del Congreso todos sus actos de esta naturaleza.

El Congreso tiene funciones de carácter judicial. Es el Tribunal de juicios políticos de la nación: verifica un juicio previo para alzar la inmunidad de aquellos que la disfrutan, cuando es requerido por los Tribunales ordinarios; y, finalmente, puede dictar leyes de amnistía, lo cual importa paralizar totalmente la acción de los tribunales respecto de determinado grupo de personas complicadas en hechos criminosos.

El Presidente de la Nación, á su turno, tiene también funciones de carácter legislativo y de carácter judicial.

Puede provocar la acción del Congreso para legislar sobre deter-

minadas materias, por medio de mensajes; puede presentarle proyectos de ley; toma parte en la discusión por medio de sus ministros, á quienes las Cámaras pueden llamar cuando necesiten informes de su parte, pero que tienen también, por la suya, derecho propio para intervenir y opinar en todas las deliberaciones del Congreso. Las leyes no imperan por el solo hecho de haber sido aprobadas por el Congreso; es menester que sean sancionadas y promulgadas por el Presidente de la Nación. El Presidente no está tampoco obligado á promulgar ciegamente todas las que el Congreso aprueba; le es lícito, dentro de un período de diez días, fijado por la Constitución, devolver los proyectos de ley aprobados por ambas Cámaras, á la de su orígen, con observaciones á su conjunto ó á alguno de sus detalles; y en este caso es menester que dos terceras partes de los miembros del Congreso desechen las observaciones del Poder Ejecutivo, para que éste se halle obligado á promulgar la ley que le repugna.

El Presidente tiene, añadí, funciones de carácter judicial.

Las sentencias de los tribunales militares no pueden ser ejecutadas sin la aprobación del Presidente, que, por otra parte, está armado con la facultad de conmutar las penas impuestas por los tribunales nacionales; ó de indultarlas totalmente.

Los tribunales, á su vez, tienen conexión con el Poder Legislativo y con el Poder Ejecutivo.

La Constitución establece que ella es la ley suprema del país; que todas las autoridades han de plegarse á sus máximas y á sus preceptos en el ejercicio de las funciones que les incumben. Por consiguiente, toda ley, decreto ó disposición administrativa del Poder Ejecutivo de la República que se oponga á la Constitución, carece de valor y eficacia.

Y para conseguir que esta declaración no sea una vaga promesa, una vacía y declamatoria afirmación que nada fecundo y vivo produzca en el porvenir para la conservación de los derechos y de las libertades públicas, ha establecido la justicia nacional, encargada de juzgar todos los litigios que ante ella se presenten bajo el criterio superior y exclusivo de la Constitución. De suerte que, absteniéndose de aplicar las leyes dictadas por el Congreso ó decretos expedidos por el Poder Ejecutivo cuando sean opuestos á la Constitución, es el último resorte para enervar todo acto autoritario que sea inconstitucional, y por consiguiente, para rectificar la línea de conducta de todos los otros poderes públicos cuando se extravían

Quiero decir, que el Poder Ejecutivo, que el Poder Legislativo y el

Poder Judicial, según el plan establecido por nuestra Constitución, son fracciones de un solo núcleo central de poder, que tienen funciones particulares, especiales á cada una de ellas, pero coordinadas entre sí.

§ 3

La máxima política de la división de los poderes tiene una antigüedad venerable. La exponía Aristóteles, que pasa por su autor literario; pero él la trataba como una regla orgánica del Estado que le era experimentalmente conocido: del Estado pagano. Por consiguiente, su doctrina de la división de los poderes se resuelve en la investidura de cada forma de la potestad política en una clase social distinta por su propia naturaleza y por su condición jurídica. De suerte que no hay en esa teoría nada que sea positivamente aplicable, en el terreno político, á las sociedades republicanas modernas, fundadas en los principios de la igualdad, y en las reglas y planes de movimiento y de acción radicalmente contrarios á los que formaban la vida política que caía bajo la experimentación aristotélica.

Es tenido Montesquieu por el pensador que ha esclarecido más cumplidamente la doctrina de Aristóteles; pero la verdad es que Montesquieu se ha limitado á convertir en doctrina los elementos abstractos eliminados de la observación empírica del sistema gubernativo de Inglaterra; y aún hay que advertir que exagera las consecuencias que de sus propias observaciones se desprenden, y que atribuye á los caracteres externos de la organización política de Inglaterra mayor importancia de la que en realidad debía, prescindiendo de considerar lo que constituye la esencia característica y diferencial de aquel organismo de gobierno.

En la primera época de la revolución francesa, gran parte de los revolucionarios, con excepción de Mirabeau y de los que le seguían, se esforzaban por llevar la doctrina de la división de los poderes hasta la incomunicación total de cada una de sus ramas; lo cual haría imposible su marcha, porque haría imposible su acuerdo.

§ 4

Pienso que esta doctrina puede ser explicada con suma sencillez y claridad; no veo que envuelva complicación alguna, ni que presente dificultades; ni creo tampoco que sea menester interrogar mucho la

experiencia, ni consultar mucho las revelaciones de los grandes pensadores que son maestros en la ciencia política, para acertar con una explicación completa de la teoría.

En efecto, ¿cuál es la forma superior en que se revela la suma de poderes que corresponde á las potestades políticas? Es la ley. La ley es la expresión superior de la autoridad. Ahora bien; la ley es una regla genérica que se realiza cuando es *ejecutada*. Puede ser ejecutada de dos maneras: inmediata y directamente, si su acción está destinada á recaer sobre el conjunto; previa una *aplicación* crítica y racional, cuando está destinada á obrar sobre individuos particulares ó entidades de derecho en sus relaciones civiles.

Así se ve que la ley en su evolución total pasa por tres faces: *formulación, aplicación, ejecución.*

Si se constituye en una sociedad un órgano simple para que la desenvuelva en todas sus faces, se seguirá que ese órgano se convertirá en un poder ilimitado é irresponsable, ó al menos sólo contenido por límites doctrinarios y una responsabilidad moral.

Entonces, es clara la necesidad de constituir un órgano especial, correspondiente á cada una de las faces que forma la ley en su desarrollo total. Cada una de ellas supone una función; luego da origen á una potestad.

De aquí la división.

Pero todas estas funciones, aunque sean característicamente diversas entre sí, se resuelven en una actividad sintética. De aquí la armonía entre todos los poderes.

Por eso la Constitución Nacional ha sido acertada estableciendo los poderes divididos, pero coordinados; de suerte que no crea tres gobiernos, sino un gobierno, órgano del Estado, dividido en tres ramas.

§ 5

Pero á menudo se oye reclamar contra esta enumeración de los poderes públicos, aunque se acepte este ú otro principio doctrinario respecto de la teoría en general. Esa enumeración es incompleta, oigo decir; y leo en los libros de muchos publicistas enunciar la necesidad de añadir á los tres poderes que he mencionado, un poder conservador, un poder electoral, un poder municipal.

Estos gritos son estruendosos, pero son vacíos. ¿A qué se llama poder conservador?

Se da ese nombre á la corona en algunas monarquías parlamentarias, en el Brasil, por ejemplo.

Ahora bien: la denominación es inadecuada y falsa. La corona no es en las monarquías parlamentarias un poder conservador ó moderador: es una entidad jurídica, que comparte la soberanía con la nación. Donde tenga otro carácter, donde sea tan sólo un Poder Ejecutivo ó contrapesador, más ó menos sólido, reatado con mayores ó menores responsabilidades, no tiene sino una existencia efímera y precaria; es una anomalía destinada á desaparecer.

El derecho electoral tampoco constituye un poder.

Llamo un poder á cada centro de acción que inviste parte de las facultades pertenecientes al Estado. Ahora bien; ¿el derecho electoral se encuentra en ese caso?....

El derecho electoral es un medio por el cual procede la nación á formar el personal del gobierno que es el órgano del Estado. Luego, no entra dentro del Estado. Tiende á constituir sus órganos de acción, sus elementos y sus medios normales de manifestarse, pero no forma parte de él. Por consiguiente, no es un poder.

Y no se diga que si esto es cierto respecto de los pueblos en que está establecido el sufragio universal, no lo es en aquellos en que, no obstante que la nación disfruta de lata libertad política, el derecho electoral es restringido; porque voy más al fondo de la cuestión, y digo: no considero ni puedo considerar al grupo más ó menos extenso, que está investido con la facultad del sufragio, como un conjunto de delegados del resto de la nación que está fuera del ejercicio del derecho político; considero á los que invisten la suprema facultad de la ciudadanía como los únicos miembros de la nación política

Por consiguiente, no hay ninguna razón para considerar bajo diversos puntos de vista el derecho electoral en los pueblos que tienen el sufragio restringido, que en los pueblos que tienen el sufragio universal.

Se ha pretendido, y por hombres sinceramente aficionados á las instituciones municipales, para reforzar precisamente la autonomía de los municipios, establecer esta doctrina: que el municipio es un poder que debe ser denominado Poder Municipal, aumentando la enumeración clásica de Aristóteles.

La idea del Poder, que consideramos aquí, es una idea relativa y no absoluta. Se llama Poder, como dije antes, á un centro de facultades especiales pertenecientes á un gobierno que sea órgano de un Estado Ahora, si una institución cualquiera sometida á crítica, no

tiene un radio de acción tan extenso como aquellos con los cuales se supone que forma sistema, evidentemente no puede ser considerada como un Poder.

Si un centro de autoridad no tiene facultades correlativas con las de todos los demás poderes, á los cuales se pretende asociarlo, tampoco puede ser considerado como elemento del mismo sistema gubernativo.

Un municipio no tiene la misma extensión que el gobierno de un Estado; por consiguiente, el municipio no forma parte del sistema gubernativo que se llama Estado, ni puede ser considerado como un poder del Estado.

Además, dentro del estrecho radio que abarca la autoridad municipal, ella, por la naturaleza de las materias y de las formas positivas con que funciona, tiene mayor extensión de la que tendría si se le supusiera como un poder en otro radio,

Así, un municipio establece reglas permanentes y universales dentro de su jurisdicción territorial; un municipio ejerce funciones judiciales, donde quiera que la vida municipal esté bien organizada, un municipio administra y gobierna.

Vemos reunidas en él todas las funciones: las legislativas, las ejecutivas y las judiciales.

Por consiguiente, sus potestades son más abundantes, que las que posee cualquiera de las ramas de los poderes del Estado aisladamente considerada. Además, su jurisdicción territorial no es equi-extensa con la del gobierno de que forma parte. Así, el municipio es un elemento orgánico de la sociedad con funciones propias y con capacidad de auto-gobierno; entra en el orden jurídico definido por el Estado, pero no forma parte de él; y por consiguiente no es Poder.

La doctrina argentina queda justificada: el gobierno es uno, dividido en tres ramas coordinadas.

§ 6

Aquel gobierno según cuyo plan todos los poderes emanan de la Nación; ó de otra manera, en que la potestad inicial del gobierno reside en la Nación, se llama republicano; y republicano representativo aquel en el cual dichos poderes no son directamente ejercidos por la Nación; en otros términos: aquel en que la Nación no tiene la autoridad efectiva y actual del gobierno.

Los artículos 1° y 22 de la Constitución Nacional se explican claramente á este propósito para establecer los caracteres del sistema gubernativo que fijan.

El artículo 1° dice:

«La Nación Argentina adopta para su gobierno la forma representativa republicana federal, según lo establece la presente Constitución.»

El artículo 22 dice:

«El pueblo no delibera ni gobierna sino por medio de sus representantes y autoridades creadas por esta Constitución. Toda fuerza armada ó reunión de personas que se atribuya los derechos del pueblo y peticione á nombre de éste, comete delito de sedición.»

§ 7

Quiere decir que la Nación no gobierna sino por medio de las autoridades constituídas que son sus órganos jurídicos; pero que toda autoridad procede de ella, y sólo es ejercida por delegación.

De los poderes creados por la Constitución, hay dos cuyo personal se renueva periódicamente: el poder ejecutivo, cambiado de seis en seis años por elección popular indirecta; el poder legislativo, una de cuyas cámaras se renueva por mitad cada dos años en virtud de elección popular directa; y la otra por tercias partes, de tres en tres años, en virtud de elección hecha por las legislaturas de las provincias.

El poder judicial tiene un mandato de duración indefinido; pero revocable en todos los casos en que los magistrados incurren en responsabilidades graves por mal desempeño de sus funciones, en cuya circunstancia son reemplazados como en los casos de vacancia, de muerte, renuncia ó jubilación, en virtud de elección hecha por el Poder Ejecutivo de acuerdo con la Cámara de Senadores.

§ 8

El carácter de pura delegación que tienen todos los poderes públicos de la Nación, resulta de la responsabilidad á que están sujetos los funcionarios que los desempeñan. Así, tanto los funcionarios judiciales, como el presidente de la República y sus ministros, (que son

sus consejeros responsables) están sujetos á acusación de la Cámara de Diputados y juicio ante la de Senadores por toda falta cometida en el desempeño de sus funciones, por toda violación de ley, por todo acto contrario á la moral pública y perjudicial á los derechos de los ciudadanos y á los grandes intereses públicos.

Una observación podría hacerse, no obstante, que á primera vista no carece de importancia, respecto de esa doctrina general.

Si la responsabilidad es signo característico de la delegación, podría decirse, sería menester que ella existiera respecto de todos los poderes públicos. Entre tanto, si bien es verdad que dos de ellos tienen una responsabilidad legal y efectiva, hay uno que es irresponsable: el Legislativo La Constitución establece que los diputados y senadores en ningún caso podrán ser perseguidos, juzgados, ni incomodados en razón de votos que hayan emitido ó de opiniones que hayan manifestado en el desempeño de sus funciones.

Esta observación no tiene fuerza sino aparente, porque aún cuando sea exacto que la Constitución ha declarado inmunes á los diputados y senadores en el ejercicio regular de sus funciones, también ha declarado que no lo son cuando incurren en desórdenes de conducta.

El artículo 58 dice así: «Cada Cámara hará su reglamento y podrá con dos tercios de votos corregir á cualquiera de sus miembros por desorden de conducta en el ejercicio de sus funciones, ó *removerlo por inhabilidad* física ó *moral* sobreviniente á su incorporación, y *hasta excluirlo de su seno;* pero bastará la mayoría de uno sobre la mitad de los presentes para decidir de las renuncias que voluntariamente hicieren de sus cargos.»

Por otra parte, aún dentro del ejercicio regular de sus funciones no pueden hacer todo aquello que les cuadre; hay actos que les son categóricamente prohibidos y que están calificados como delitos. Dice el artículo 29 de la Constitución: «El Congreso no puede conceder al Ejecutivo Nacional, ni las legislaturas provinciales á los gobernadores de Provincia, *facultades extraordinarias*, ni *la suma del poder público*, ni otorgarles *sumisiones ó supremacias*, por las que la vida, el honor ó las fortunas de los argentinos queden á merced de gobiernos ó persona alguna. Actos de esta naturaleza llevan consigo una nulidad insanable y sujetarán á los que los *formulen ó consientan ó firmen, á la responsabilidad y pena de los infames traidores á la patria.*»

De suerte que si la Constitución ha declarado irresponsables á los

diputados y senadores para realzar la dignidad del cuerpo legislativo y conservar íntegra su independencia, no ha llegado, sin embargo, hasta el extremo de derogar á su favor esta regla general que domina toda la materia: la responsabilidad de los que desempeñan una función pública cualquiera que sea la escala de la jerarquía en que estén colocados, cualquiera que sea la importancia y naturaleza del papel que desempeñan.

En estos rasgos generales reconocemos el carácter republicano y representativo del gobierno.

§ 9

He expuesto ya en virtud de qué razones fué, desde 1810, necesariamente republicano el gobierno del Río de la Plata.

Ahora, la República no podía asumir el tipo greco-romano; la *Civitas* antigua no existía. Luego, el gobierno tenía que ser representativo.

Sólo nos resta averiguar bajo cuáles formas ha ido desenvolviéndose sucesivamente esta idea directriz de nuestro sistema político.

La junta del 25 de Mayo de 1810 nació de la elección del vecindario de la ciudad capital del virreinato en un movimiento popular y tumultuoso. Su origen era irregular, y no podía ser de otro modo, puesto que importaba una revolución; pero el título con el cual gobernaba, (aún aceptando, como tenemos necesariamente que aceptar, la legitimidad de la revolución) era un título insuficiente. Su encargo era general; su mandato era, por decirlo así, nacional. Entre tanto, la autoridad patricia que lo habia instituído era puramente local. La junta reconoció la insuficiencia de este título; y se apresuró, apenas instalada, á hacer efectivas, como ya he explicado también, las promesas del acto plebiscitario del 25 de Mayo, convocando á las provincias á la elección de diputados que vinieran á integrarla, á rehabilitar su título y concentrar el concurso de la opinión y de la voluntad del resto del país.

Hiciéronse en efecto las elecciones; y ya sabemos las contiendas á que dió lugar el propósito de los diputados de las provincias de incorporarse á la junta ejecutiva, y la resistencia que Moreno y todos los partidarios francamente confesados del sistema republicano, oponían á esa pretensión. Pero la junta de Diciembre de 1810 era compuesta de representantes elegidos por los cabildos, de suerte que no represen-

taban en efecto la nación, sino en cuanto se presumía que la sociedad estaba representada en las municipalidades según la organización legal que les daban las instituciones coloniales.

La sedición del 5 y 6 de Abril de 1811, no sólo tendió á eliminar de las altas regiones del poder á todos los partidarios de Moreno; estableció además que en cada una de las provincias se instituyera una junta local encargada de manejar sus negocios particulares.

Parece que esta institución respondía á la necesidad sentida de escalonar los centros de autoridad, aproximándolos á las fuentes de inspiración de la opinión nacional.

En general, la organización republicana argentina ha adolecido de un vicio originario. Consiste en haber sido iniciada en las regiones superiores de la política; y si bien es verdad que en el Río de la Plata no tenían raíz la institución monárquica ni las instituciones aristocráticas, también es verdad que la institución republicana carecía de antecedentes en nuestras costumbres legales y en nuestras tradiciones políticas: y la república sólo funciona bien cuando nace lógicamente del desarrollo de la vida social.

Pero esta cuestión no es oportuna.

La Constitución de 1811 era precaria en virtud de dos defectos sustanciales. En primer lugar, debemos notar el origen anómalo y local de la junta que la dictó; en segundo lugar, la representación estaba ingertada en el tronco de las antiguas instituciones municipales de la colonia, que no eran representantes de la nación, que no eran representantes de la sociedad sino en virtud de una ficción legal que no tenía realidad concreta, ni eran creaciones políticas vivaces y activas.

El golpe de Estado del triunvirato destruyó esta junta, estableciendo la monstruosa asamblea política cuyo carácter dejo expuesto; produjo otras muchas anomalías; pero, como todo en el mundo no es ni absolutamente bueno ni absolutamente malo, dió lugar á la asamblea constituyente de 1813.

Veamos bajo qué sistema fueron elegidos sus miembros.

En cada ciudad asiento de un cabildo, el pueblo elegía, dividiéndose en distritos electorales, un cuerpo de electores de segundo grado.

Los elegidos por la asamblea primaria reunidos con el ayuntamiento, constituían una junta electoral, que nombraba los diputados de la provincia.

Como no todas las ciudades, en la organización colonial, disfrutaban de los privilegios de una organización municipal, y como las campañas estaban totalmente ajenas á las condiciones que esos privilegio-

creaban á las ciudades favorecidas, resultaba que antes que representantes correctamente elegidos de la nación, los diputados de la asamblea de 1813 tenían un carácter análogo al de los procuradores de las ciudades en las antiguas cortes de España.

Las juntas electorales habían impartido á muchos de sus diputados instrucciones respecto de la solución que debían dar á las cuestiones que estaban autorizados á tratar; importaba darles un mandato imperativo, é imprimirles el carácter de representantes de las localidades.

La asamblea anuló las instrucciones expedidas por las juntas electorales, y con esto dió un gran paso, porque destruyó el mando imperativo, y rectificó el carácter que indebidamente se había dado á la representación que los diputados investían

En efecto, el sistema representativo supone la sustitución de la entidad que tiene la potestad inicial del gobierno, por otra entidad jurídicamente creada, la cual inviste su potestad actual y activa.

Quiere decir, que no hay gobierno representativo donde la nación no delega el ejercicio de las funciones correspondientes al gobierno en los funcionarios públicos; y cuando digo «delegar,» entiendo decir, autorizarles para proceder en todos los casos, en los previstos como en los imprevistos, en los especiales para los cuales son elegidos, como en los eventuales que pueden ocurrir en el andar del tiempo durante su mandato, según su ciencia y conciencia, escuchando tan sólo las inspiraciones de su razón y patriotismo.

Pero el mandato imperativo destruye la delegación; le quita el carácter de amplitud y libertad de acción que necesita tener, y convierte al funcionario público en un instrumento de la entidad que lo eligió. Todo sistema de acción indirecta de la sociedad es destruído totalmente por el mandato imperativo, y es á consecuencia de él, convertido en acción directa.

Un ejemplo palpable y próximo lo demostrará.

La Constitución de los Estados Unidos, como la Argentina, establece que el Presidente de la República será elegido en una elección de dos grados. Entre tanto, la verdad es que el movimiento de los partidos y su preponderancia, han alterado los hábitos políticos y la intención constitucional. Todos los electores son elegidos con mandato imperativo, porque los partidos no se reclutan para buscar individuos á quienes confiar el encargo de elegir presidente, sino para trabajar por llevar á la presidencia á determinado candidato; y entonces los electores no son otra cosa más que agentes de los partidos que los eligen; van á ejercer el mandato de sus electores; y de esta suerte, el colegio electoral,

tanto en los Estados Unidos como en la República Argentina, es un instrumento inútil, una rueda completamente demás en el mecanismo de la Constitución.

Por otra parte, dije que la Asamblea había declarado á los representantes *«representantes de las provincias unidas del Río de la Plata;»* y de esa manera afirmaba la unidad de la nación contra las susceptibilidades eversivas de este gran principio que es nuestra verdad histórica, imprime su carácter legal á la sociedad argentina, y es la única esperanza de consistencia y de salvación para nuestras instituciones.

Desde 1813 hasta la Constitución vigente, muchos gobiernos efímeros nacidos de las facciones, muchos gobiernos personales, abortos de la anarquía, han avergonzado y afligido á la nación; .....pero esos gobiernos no pertenecen á la fisiología política; pertenecen á la patología social: podemos prescindir de ellos; y mirando los caracteres genéricos que distinguen todas las formas institucionales que el país ha ido progresiva y sucesivamente revistiendo, es dable asegurar que desde 1813 hasta la fecha, todo gobierno regular ha estado fundado en la delegación de la voluntad nacional bajo responsabilidad de los funcionarios.

§ 10

Bajo el imperio de nuestra Constitución, la representación de la nación en el gobierno ofrece un punto de mira particular. El centro en que la representación de la nación se realiza principalmente es el cuerpo legislativo.

Ahora, el cuerpo legislativo de la República Argentina está compuesto de dos Cámaras: la una es llamada por la Constitución, Cámara de Diputados *de la nación*, y la otra Cámara de *Senadores de las provincias* y de la capital. Quiere decir que en una Cámara están representadas las provincias en su capacidad política como entidades orgánicas de la nación; y en la otra está representado el pueblo de la nación como una entidad política indivisible. Pero aún considerando á una Cámara (según lo establece la Constitución) como representante de la masa nacional, y á la otra como un representante de las soberanías provinciales, en conjunto, el Senado y la Cámara de Diputados representan (como las otras ramas del poder público) á la nación organizada.

§ 11

Ahora, ¿cuáles son los fundamentos teóricos á que el sistema representativo responde?

Salvando, señores, matices que nacen de la originalidad propia de cada pensador, los partidarios del sistema republicano pueden dividirse en dos campos.

Prescindo de la escuela histórica, porque la escuela histórica (que estoy muy lejos de desdeñar) huye de los principios generales.

Estos dos campos son el positivista y el espiritualista.

Los partidarios positivistas del gobierno representativo, se colocan para justificar su sistema de gobierno, como es natural, bajo un punto de vista utilitario. ¿Cuál es el objeto del gobierno? preguntan. Es provocar el bienestar general. ¿Es más apto un gobierno manejado por una sola persona que un gobierno manejado por muchos, ó un gobierno en que todos pueden hacer oir su voz y llevar su consejo, manifestar su voluntad ó sus quejas, para fundar el bienestar general, para desarrollar los intereses comunes, para asegurar la felicidad de todos? Evidentemente que no. Y el sistema representativo tiene todavía otra ventaja: el objeto que se tiene en mira al desenvolver, por medio de la educación, las facultades de un hombre, al tratar de perfeccionar sus medios de adquirir conocimientos, de disciplinar sus pasiones, de encaminarle, en una palabra, á fin de que se gobierne en la vida, es simplemente el de darle la capacidad de adquirir la mayor suma de bienestar, la capacidad de eliminar de su paso la mayor y más indefinida suma de males que sea posible.

Luego, un sistema de gobierno que desenvuelve todas las energías y forma todos los caracteres, como es el sistema de gobierno republicano, es eficiente, no sólo para provocar el bienestar general, sino también para educar á los hombres en el sentido á que debe tender toda educación, todo desarrollo artificial y metódico de las humanas facultades.

Yo no niego que esto es cierto. Es verdad; pero no es toda la verdad; es la verdad inferior, no es la verdad suprema.

Señores: yo no soy ni demagogo ni fanático; amo la libertad, pero detesto la revolución; y me son antipáticos todos los ambiciosos y visionarios á quienes veo atareados en destruir el organismo sólido de sociedades que están regidas tradicionalmente por instituciones distintas de las republicanas para subyugarlas bajo la preponderancia de la plebe.

Entre tanto, considero al sistema republicano como la forma superior de organización política y diré por qué. Entiendo que el gobierno republicano es la más lógica y la más sólida consagración de la libertad política.

Ahora bien; he dicho en otra ocasión: yo no estimo la libertad política como un fin; la libertad política no es más que un medio. ¿De qué? De garantir la libertad civil. Y la libertad civil es una condición necesaria del desarrollo del hombre según su ley final.

Pero la libertad política, en la extensión republicana, no puede establecerse sino bajo el sistema representativo; porque el gobierno republicano directo es una quimera irrealizable, ó no puede realizarse sino en pequeños grupos, bajo una organización social cuya base sea la institución odiosa de la esclavitud.

Por lo demás, un gobierno ilimitado es negatorio de la libertad; y un gobierno republicano directo es necesariamente ilimitado.

§ 12

Definida y circunscripta de esta manera la noción que la representación nacional en el gobierno tiene según nuestras instituciones, ya se ve que difiere de otras formas en que puede ser concebida, ó en que es históricamente aplicada en otras sociedades.

No bastará para advertirlo, por ejemplo, considerar, en algunos tipos, las formas distintas que la idea de la representación ha tenido; y no saldremos de aquellas sociedades con cuya cultura entronca la civilización de América

Eliminaré detalles para evitar complicaciones.

Las repúblicas de Grecia y Roma correspondían á uno de estos dos tipos: ó la masa cívica legislaba directamente y administraba y juzgaba por medio de los magistrados, ó bien era representada en todas las funciones de la vida pública por el grupo patricio; pero cualquiera de estas formas que las instituciones republicanas tuvieran, el hecho sustancial y característico es que la masa general de la nación no intervenía directa ni indirectamente en el manejo de los negocios públicos; que la potestad soberana no residía en el conjunto social, sino en la *Ciudad*, es decir, en la sociedad jurídicamente privilegiada; de suerte que aun cuando tuviera una forma de gobierno representativa, no tenía un sistema de representación *nacional*.

Consideremos luego el feudalismo.

La doctrina relativa á la soberanía y que ha servido de base al principio de la sociabilidad feudal, es que no hay soberanía sino tiene fundamento en el dominio territorial. La tribu nómade no es soberana. Cuando un grupo social se radica en un territorio, le domina, le deslinda y le posee indiscutiblemente, es reconocido propietario de él, y es soberano.

Este principio está fuera de toda discusión; pero bajo el feudalismo se deducían de él consecuencias exageradas y falsas. Si la propiedad social es la base y condición de la soberanía, la propiedad particular debe producir derechos á favor del propietario, análogos á los que la propiedad nacional produce á favor de la nación.

De aquí el señorío. Este principio—«no hay territorio sin señor, ni señor sin territorio»—era la base de la doctrina feudal.

Para dar autoridad al rey era menester crear la doctrina del dominio eminente de la corona sobre todos los feudos, es decir, sobre todas las propiedades fragmentarias, cuyo conjunto formaba la propiedad nacional; y arrancando de la propiedad el derecho político, la nación política estaba refundida en los que difrutaban los derechos señoriales. Estos ejercían autoridad dentro de su feudo y tomaban participación en los negocios públicos controlando la acción de la corona. Así, el rey y los grandes propietarios feudales eran los que constituían el organismo de la nación.

La representación de la nación en el gobierno, bajo el sistema feudal era, por consecuencia, la representación de la propiedad territorial; ó de otra manera, era el derecho con el cual los grandes señores intervenían en el gobierno.

Aun bajo la monarquía absoluta se puede encontrar más ó menos oscurecida en el fondo de la doctrina de muchísimos publicistas, la idea de la representación nacional en el gobierno.

La monarquía absoluta se ha fundado en la teoría del derecho divino; pero el derecho divino ha tenido dos formas principales.

Ha habido publicistas, principalmente los teólogos ingleses, según los cuales los reyes ejercen una potestad emanada directamente de Dios; pero según otros, especialmente los teólogos españoles y jesuitas, «la autoridad que los reyes invisten es de origen divino, en cuanto Dios es la fuente de toda soberanía; pero la potestad efectiva de los reyes proviene del consentimiento de la nación».

Dada esta regla, aunque se afirmara que una vez que la nación había consentido en el establecimiento de la monarquía hereditaria había alienado irrevocablemente en favor de una dinastía todos sus de-

rechos, se seguía que era el rey un representante de la nación, aunque perpetuo é irrevocable. Supongamos ahora un gobierno mixto.

Por atenuación gradual de la monarquía absoluta, el rey capitula con la nación considerada en abstracto; al capitular con ella, él determina los órganos por los cuales ha de manifestar su voluntad, ó establece directamente las bases ulteriores del orden público y de la organización política; y entonces se dice que el rey otorga una carta: ó procediendo de común acuerdo con aquella entidad á la cual ha reconocido capacidad y derecho para intervenir en el gobierno, funda las bases del orden político; entonces se dice: la monarquía es constitucional.

El agente directo de la corona en el manejo de los negocios públicos es el ministerio; el órgano principal y adecuado de la nación es el parlamento. Ahora, en el parlamento puede estar representada la nación política en masa, como en Bèlgica, ó puede consistir en la representación de clases y corporaciones como en Inglaterra.

Concluiré exhibiendo, por fin, otro tipo de gobierno del sistema representativo en el cual aparece una idea distinta de la representación de la nación.

Me refiero á la democracia tal como ha sido entendida por la escuela revolucionaria en Francia.

La revolución ha trasmitido á las masas el absolutismo de que antes disfrutaban los reyes.

Las consecuencias de esta insana doctrina y de este hecho insensato, son necesariamente las siguientes: que la representación ha de tener por base exclusiva la población incalificada, la población tomada numéricamente, la población en el censo; que la voluntad de la nación ha de ser discernida por la proporción numérica en que se encuentren las opiniones en un momento dado; ó lo que es lo mismo, que se entienda por voluntad de la nación la voluntad de la mayoría, absoluta ó relativa.

Y hago caso omiso de las circunstancias que pueden empeorar las consecuencias de esta doctrina, pasando el poder que se atribuye á las mayorías auténticas y legítimas, á manos de las mayorías falsas y apócrifas. Considerando solamente la cuestión en su principio, se presume que la voluntad de la nación no tiene límite, es decir, que la nación es omnipotente, y como se ha entendido por nación la masa numérica, se sigue la omnipotencia de la muchedumbre, libre de trabas nacidas de leyes anteriores, de tradiciones, de precedentes y principios augustos de moral.

Tal es la doctrina de la soberanía del pueblo.

El pueblo puede imprimir al gobierno cualquier forma; la soberanía es un derecho; le es lícito usarlo como le plazca, y hasta abdicarlo.

En efecto, Napoleón apoyaba la legitimidad de su gobierno imperial en el consentimiento de la nación, en la abdicación que el pueblo había hecho en sus manos de la soberanía que era su derecho; y Napoleón tenía razón: fué el representante democrático de la Francia y el ministro armado de la revolución.

§ 13

Para sintetizar: la idea de la representación de la nación en el gobierno no tiene un valor fijo é idéntico á través del espacio y del tiempo; varía, al contrario, de época á época y de nación á nación. Por consiguiente, su consagración teórica no basta para asegurar la excelencia de un plan de gobierno. Para apreciarlo, es menester estudiar el sentido concreto que se le atribuye, y el sistema adoptado para realizarla.

Respecto de nuestras instituciones, hemos estudiado ya la primera cuestión; la segunda entra en la materia del capítulo siguiente del programa, que trataré en nuestra conferencia próxima.

SUMARIO—Continuación de la materia precedente—Sistema representativo argentino—Si es adecuado al principio del gobierno republicano—Representación proporcional: proporcionalidad cualitativa: proporcionalidad numérica.

Debemos discurrir esta mañana sobre este punto: ¿si el sistema representativo establecido en la República Argentina es ó no adecuado al principio del gobierno republicano?

Quien dice sistema representativo dice sistema electoral, dado el carácter de las asambleas políticas en este orden de instituciones, según lo expuse oportunamente.

Para dilucidar la cuestión, tengo que comenzar por describir, y con tanta mayor prolijidad, cuanto que vengo menos dispuesto á aplaudir que á censurar.

El sistema electoral en los Estados Unidos estaba regido totalmente, hasta hace poco tiempo, por leyes locales. La Constitución federal, no obstante que no privaba al Congreso dictar leyes sobre la materia, establecia, por punto general, que sería regida por la legislatura particular de los Estados, y que la Cámara de Diputados y los electores del Presidente, serían elegidos en cada uno de ellos según lo dispusieren y por los electores de la rama más numerosa de las legislaturas locales. Más tarde, después de la guerra civil, el Congreso ha tomado disposiciones de carácter general: unas referentes á la manera de votar, estableciendo una forma mixta de voto público y secreto; y otras concernientes á la admisión de los negros libertos al ejercicio del sufragio.

En la República Argentina los constituyentes no se han encontrado, como en los Estados Unidos, favorecidos y detenidos al mismo tiempo, por la existencia de fuertes tradiciones de gobierno republicano en las provincias. Así, la cuestión electoral ha sido, desde poco después de dictada la Constitución, regida en conjunto y detalle por leyes nacionales.

§ 1

La Cámara de Diputados del Congreso, por el número de miembros que la forman, por la naturaleza de su mandato, y por la rapidez de su renovación, es la que más directamente hace efectiva la representación de la nación según el sistema argentino.

El plan adoptado para formarla, es, por otra parte, la base que sirve para la elección del colegio electoral del Presidente y Vicepresidente; y la mayor parte de sus disposiciones le son aplicables sin ninguna especie de alteración Hablando de la elección de diputados (y salvando alguna que otra diferencia al pasar,) dejaremos explicado todo el mecanismo electoral de que habla la ley.

§ 2

La Constitución Nacional dice, en el artículo 37, que la Cámara de Diputados se compone de representantes elegidos directamente por el pueblo de las provincias y de la Capital, (que se consideran á este efecto como distritos electorales de un solo Estado,) en razon de uno por cada veinte mil habitantes ó de una fracción que no baje de diez mil.

En el artículo 38 hace una distribución transitoria de la representación.

En el artículo 39 establece que para la segunda Legislatura deberá realizarse el censo general y arreglarse á él el número de diputados, estableciendo, además, que ese censo sólo podrá renovarse cada diez años. Este mandato de la Constitución no fué cumplido durante larga época; pero en 1869 se verificó el primer censo de la población de la República, el cual fué aprobado por ley de 9 de Octubre de 1872. A consecuencia de esta ley el Congreso dictó otra, en 24 de Octubre del mismo año, haciendo la distribución constitucional de la representación en esta forma: atribuyó á la Provincia de Buenos Aires 25 diputados, á la de Santa Fe 4, á la de Entre Ríos 7, á la de Corrientes 6, á la de Córdoba 11, á la de San Luis 3, á la de Mendoza 3, á la de San Juan 3, á la de Catamarca 4, á la de la Rioja 2, á la de Santiago del Estero 7, á la de Tucumán 5, á la de Salta 4, y á la de Jujuy 2, formando un total de 86 diputados.

Para la formación del Colegio Electoral de Presidente, la Constitu-

ción establece que cada provincia elegirá un número de electores igual al duplo de diputados y senadores que á cada una corresponde enviar al Congreso.

§ 3

El artículo 37 que acabo de mencionar declara que para los actos electorales de objeto nacional, las provincias no son consideradas sino como distritos electorales de un solo Estado.

Este artículo difiere del correlativo en la Constitución de los Estados Unidos, en cuanto á que coloca en la misma categoria que á las provincias, á la capital de la República; entre tanto que en los Estados Unidos la capital no tiene representación.

Yo no extraño que, siguiendo la lógica del principio republicano, nuestros constituyentes no hayan querido privar de toda intervención ni influencia en el manejo de los negocios públicos á aquella fracción del pueblo argentino que ocupe el territorio de la capital; lo que sí me maravilla es que haya llegado hasta darle representación en la Cámara de Senadores. Si los senadores representan las provincias, es evidente que la capital, que no es provincia, no debe tener representación en el Senado.

Esta cuestión, sin embargo, no es de oportunidad, y me limito á indicarla al paso, así como esta otra: si las provincias son solamente distritos electorales de un solo Estado para la elección de Diputados al Congreso, ¿en virtud de qué principio, en virtud de qué interés que no haya sido del momento y fugitivo, establece la exigencia de cierto tiempo de domicilio del candidato en el territorio de la provincia que le nombra Diputado al Congreso, ya que los diputados no representan las provincias, sino la Nación; ya que las provincias no figuran en estas elecciones como entidad política, orgánica é independiente, sino como simples subdivisiones que no tienen más objeto que facilitar la operación general de las elecciones?

La ley reglamentaria subdivide los distritos electorales ó provinciales en secciones electorales.

Dice el artículo 1°: «En las ciudades cada parroquia, y en la campaña cada parroquia, juzgado de paz ó departamento, formará una sección electoral.»

Como la ley nacional no puede disponer la organización interna de las provincias, modificarla, alterarla ó uniformarla, ha tenido que

usar todas estas denominaciones: «parroquia,» «juzgado de paz,» «departamento,» para significar que cada provincia se ha de dividir en secciones electorales, formándolas de cada una de las más pequeñas y estrechas subdivisiones administrativas ó judiciales que la Constitución ó leyes orgánicas internas de cada provincia establecen.

§ 4

La base de todas las operaciones electorales es el Registro Cívico de electores.

Este Registro, una vez formado según la ley, debe durar por cuatro años, lo cual no estorba que cada año sea modificado para introducir en él todas las alteraciones requeridas, teniendo en cuenta los individuos que fallecen, cuyo nombre es necesario borrar del Registro Cívico, los que cambian de domicilio, los que incurren en pérdida legal de la ciudadanía ó que renuncien á ella nacionalizándose en país extranjero, ó en el período trascurrido de los cuatro años, que dura el Registro Electoral han llegado, en razon de la edad, á adquirir habilidad electoral.

La formación del Registro Cívico está encargada á una Junta compuesta, en cada sección electoral, del Juez de Paz y de los vecinos nombrados por el Poder Ejecutivo de la provincia. Esta junta funciona durante mes y medio todos los años, desde el 1° de Octubre hasta el 15 de Noviembre, en los dias de fiesta que caen en ese lapso de tiempo, desde las nueve de la mañana hasta las tres de la tarde (1).

El registro contiene el nombre, domicilio, grado de instrucción (es decir, si sabe ó no leer y escribir, ó si sólo leer,) la edad y la profesión del elector, y una columna, dice la ley, destinada á las observaciones á que den lugar los cambios que antes he indicado, que deben ocasionar otras tantas rectificaciones en el Registro.

Todas las reclamaciones á que hubiere lugar por falta de inscripción en el Registro, por inscripción indebida ó por calificación viciosa de los electores, deben interponerse ante esa misma Junta; y si ella

---

(1) Después de dada esta conferencia la ley electoral ha recibido algunas reformas de detalle. Para la formación de las juntas inscriptoras se ha establecido las mismas formalidades que para la formación de las mesas receptoras de votos. (Art 3° de la ley de 16 de Octubre de 1877.)

Las Juntas calificadoras funcionarán desde el 1° de Octubre hasta el 30 de Noviembre todos los días festivos (Art. 5°) desde las 10 de la mañana hasta las 3 de la tarde (Art. 4°). En el año corriente el Registro se abrirá el primer domingo de Noviembre (Art. 2°), y estará abierto dos meses (Art. 4°).

no hiciere justicia á los querellantes, éstos tienen apelación ante el Juez Nacional de sección, el cual debe proceder breve y sumariamente, y su fallo es inapelable.

A fin de que los reclamos se hagan con la mayor facilidad posible, una vez que ha terminado el plazo durante el cual es lícito inscribirse en el Registro, él debe ser publicado durante un mes, por medio de periódicos en las localidades en que los haya, y por medio de carteles fijados en las calles y plazas públicas en las localidades en que no los hubiere.

La ley acuerda además otras facilidades para estos recursos. Así, no exige el papel sellado para las actuaciones á que ellos den lugar, y ordena que todas las autoridades expidan gratis cuantos documentos fueren necesarios para establecer los derechos de quien se querelle contra las juntas inscriptoras.

Una vez terminado el Registro, debe la Junta que lo formó hacer tres copias de él. Una de estas copias es entregada al Juez de Paz de la localidad, el cual la reserva para la mesa receptora de votos; las otras dos son remitidas al Juez de Sección, el cual entrega una á la Cámara de Diputados, ó al Congreso en los casos en que se trate de una elección de electores de Presidente y Vicepresidente, y la otra á la Junta encargada de formar las mesas receptoras de votos y practicar el escrutinio general de la elección, de que hablaré después. El original del Registro debe ser conservado en el archivo del más alto tribunal de la localidad.

§ 5

Al mismo tiempo que los ciudadanos son inscriptos en el Registro Cívico reciben, expedida por la Junta Inscriptora, una papeleta que se llama *Boleta de inscripción*. Esta boleta sirve para que el elector al presentarse ante la mesa receptora de votos á emitir su sufragio, demuestre su identidad personal y el hecho de estar inscripto en el Registro Cívico.

Una de las cosas que no se pueden suponer es que los designios de la ley sean impuros. Por consiguiente, no podemos menos de aceptar como noble y sana la intención de la ley argentina en este punto.

Al establecer las boletas de inscripción se ha tenido sin duda en mira la conveniencia de hacer expedito el acto del sufragio, de elimi-

nar estorbos, de impedir que caprichosa y arbitrariamente una mesa receptora de votos niegue la identidad personal de algún ciudadano que legítimamente inscripto se presente á sufragar; pero se ha dicho, y con razón, que «de buenas intenciones está empedrado el infierno;» y las buenas intenciones de la ley argentina son una prueba categórica de que ese dicho vulgar tiene, en el fondo, una profunda filosofía.

Es verdad que la boleta de inscripción continúa respondiendo á los objetos que la ley tiene en mente, que la boleta sirve para facilitar la admisión de todo individuo que á una mesa receptora de votos se presenta como lègítimo elector; pero también es verdad que de esa facilidad se sirven las facciones para suplantar los votos legítimos por los ilegítimos, y para estorbar que en realidad las mesas receptoras de votos verifiquen la identidad personal de los electores.

Es muy difícil que una facción, aunque tenga muchos medios de corrupción, y mucha influencia de que disponer, reclute y conserve á su devoción, y bajo una disciplina severa, una gran masa de electores; porque esto, ó supone gran habilidad, ó supone la incorporación á un partido de verdaderas autoridades sociales que tienen influencias legítimas que ejercer sobre sus subordinados; ó si el reclutamiento de electores mal preparados y pertenecientes á la baja clase social se hace por medio de la corrupción y del soborno, la necesidad de grandes sumas de dinero para emplear en este tráfico inmoral; pero hay una cosa más fácil, más sencilla y más económica: hacer falsas inscripciones, y conservar en las cajas de los clubs y comités electorales, esas papeletas como moneda corriente del fraude.

Cada papeleta representa un elector. Desde que un partido tenga las boletas, tiene un número de sufragios necesario para luchar y acaso para prevalecer. No le importa tener electores de carne y hueso: le basta circular papel, aunque sea inconvertible!

Multiplica indefinidamente un corto número de votantes por el número de boletas que tiene en sus manos; y como basta la presentación de la boleta para acreditar legalmente la identidad personal del elector, es claro que la buena intención de la ley queda frustrada; y que la facilidad que ha querido crear para la admisión de los votos legítimos, se convierte en facilidad para la admisión de votos apócrifos

§ 6

Una vez perfeccionado el Registro Cívico, es menester formar las mesas encargadas de recibir los sufragios.

Estas mesas se forman de la siguiente manera: treinta días antes, por lo menos, de la elección, se reune una Junta compuesta del Presidente de la Legislatura local, del Presidente del más alto Tribunal de la Provincia, y el Juez Nacional de Sección, con intervención del Escribano del Tribunal Superior, ó bien del Escribano del Juzgado de Sección, y formará una lista de veinte nombres tomados del Registro Cívico de cada sección electoral. Dentro de estos veinte nombres sorteará diez; los cinco primeros como titulares y los otros cinco como suplentes para formar las mesas receptoras [1].

Hecho el sorteo, debe comunicarlo á la Cámara de Diputados, ó al Congreso, si se trata de una elección de electores de Presidente ó Vicepresidente, y al Gobierno de la Provincia, para que éste, á su turno, dé noticia á los que han resultado sorteados, de las funciones que deben desempeñar.

§ 7

Las mesas receptoras de votos deben instalarse en el día designado para la elección y á la hora fijada por la ley, (8 1/2 de la mañana) en el atrio de la Iglesia parroquial ó en el portal del Juzgado territorial, á fin de que el acto electoral comience á las 9 en punto.

Las mesas se instalan nombrando de su seno un Presidente, y prestando juramento ante el Juez de Paz, ó ante el escrutador de mayor edad si el Juez de Paz no ha podido concurrir.

El Juez de Paz debe entregar en el primer caso ó remitir en el segundo, el cuadro ó cuadros del Registro Cívico para ser colocados á la vista de los electores.

---

(1) Según la ley reformada, los electores deben dividirse en grupos de *quinientos:* y para las votaciones se deben constituir tantas mesas cuantas series de quinientos electores haya en cada sección, sorteando de cada grupo los escrutadores respectivos. (Art. 7 21).

§ 8

Cada elector debe votar por el número de diputados ó electores designados en la convocatoria, por medio de papeletas manuscritas ó impresas. La ley prohibe que se use papel de color.

La papeleta del sufragio debe contener el nombre del sufragante y el número de su inscripción en el Registro Cívico. El sufragante la entrega al Presidente de la mesa, el cual escribe en ella el número de orden en que ha sido presentada y la deposita en una urna, previa inscripción del nombre del sufragante en el Registro que se lleva por duplicado y que contiene las mismas formalidades.

La urna en que se depositan los sufragios tiene dos llaves: una queda en manos del Presidente, y la otra en manos de uno de los escrutadores designados por sus colegas.

Como se ve, nuestra manera de votar consiste en la admisión de cada uno de los electores en el momento en que se presenta; y el modo de recibir el sufragio es uniforme, sea cual fuere la naturaleza de la elección y las condiciones en que tiene lugar la lucha electoral.

Difieren estos procedimientos de algunos observados en pueblos en que el sistema representativo existe.

Así, por ejemplo, en Inglaterra hasta la ley reciente, no se hacía votación formal, sino en ciertos casos. Cuando en cada distrito electoral se presentaba solamente un candidato, si la elección había de ser *unipersonal*, ó el número de candidatos necesario para llenar la representación parlamentaria del distrito, no había votación, y el candidato ó candidatos presentados eran proclamados electos por el hecho de proponerse y no ser combatidos.

Cuando había oposición, era menester que los candidatos se presentaran á debatir sus programas y sus méritos, á disputarse la elección, en una palabra, delante de los electores reunidos en una asamblea especial que se llamaba *husting*, bajo la presidencia de un funcionario público. En seguida se hacía la votación por signos. Cuando esta manera de votar daba un resultado claro, era proclamado sin más trámite; pero, cuando el resultado era dudoso, se procedía á la votación verbal y escrita.

Ahora se ha suprimido de este mecanismo electoral sólo un detalle: el *husting*, es decir, el debate entre los candidatos. Pero cuando se presenta un solo candidato ó el número estrictamente necesario para llenar las vacantes (y esta presentación se hace hoy día por es-

crito) y no hay oposición se le considera elegido. Cuando hay oposición, aunque no se presente otro candidato, se procede inmediatamente á votar. El voto, por otra parte, á pesar de grandes resistencias hechas en la Cámara de los Lores, y en virtud de razones que expondré cuando se trate de discutir esta materia, se ejecuta en la misma forma que hoy en la República Argentina, es decir, en una forma mixta de voto público y secreto.

En Francia la manera de votar difiere de la argentina, desde luego, en que el voto es estrictamente secreto; y además en un procedimiento más lógico con esta doctrina: que el sufragio no sólo es un derecho, sino que es un deber cívico; en este sentido: que los ciudadanos no sólo tienen interés y facultad, sino que tienen también un verdadero deber moral de interesarse por las cosas públicas y de concurrir por cuanto quepa en su esfuerzo á la buena marcha de los negocios generales; y que, fuera de esta ventaja, reune la de simplificar las operaciones electorales y evitar toda clase de confusión

Los electores son llamados en el orden de su inscripción ó en el orden en que esté formado el registro si lo es por distribución alfabética. Los electores pueden presentarse ó no; pero la operación se hace en el mayor orden; cada uno se presenta ante la mesa á emitir su sufragio en el instante en que es llamado por el Presidente, deposita su voto en la urna, y los escrutadores se limitan á apuntar en el registro cívico que determinado elector votó, sin que nadie pueda informarse, ni antes ni después del escrutinio, del sentido en que lo hizo, porque las listas no llevan signo alguno que denote su origen.

§ 9

Durante el acto electoral ninguna autoridad gobierna los comicios sino las mesas. La ley prohibe toda ostentación de fuerzas militares que puedan coartar la libertad de los electores.

Dice un artículo: «Quedan prohibidos los armamentos de tropa ó cualquier otra ostentación de fuerza armada y aún las citaciones de milicias en el día de la recepción del sufragio; sólo la mesa puede tener á su disposición la fuerza policial necesaria para atender al mejor cumplimiento de esta ley.»

Y otro artículo expresa cuáles son las atribuciones que la mesa inviste durante el acto electoral, diciendo que á ella le corresponde decidir todas las dificultades que ocurran, á fin de no suspender su

misión; ordenar el arresto de los que pretendan votar con boleta ajena ó falsificada ó mediante alguna ilegalidad ó engaño, poniéndolos inmediatamente á disposición de la autoridad competente; hacer retirar á los que no guarden el comportamiento y moderación debidos; conservar el orden y hacer cumplir la presente ley; recibir los votos de los mismos sufragantes rechazando todo el que no fuese personalmente presentado.

§ 10

Por dos escrutinios pasa cada acto electoral: el uno parcial, y el otro general.

El escrutinio parcial es verificado inmediatamente después de cerrada la elección, es decir, á las cuatro de la tarde.

En el acta electoral debe hacerse constar el nombre de todos los candidatos por los cuales se ha votado y el número de votos que ha favorecido á cada uno.

Estas actas deben levantarse por duplicado; uno de sus ejemplares será remitido á la Legislatura Provincial y el otro al Juez de Sección, quien lo pondrá á disposición de la Cámara de Diputados, si de una de sus elecciones se trata, ó á disposición del Congreso, si se trata de una elección de electores.

El escrutinio general del distrito se hace por la Junta, compuesta del Presidente del Tribunal Superior, del Juez de Sección y del Presidente de la Legislatura.

Para que el escrutinio pueda verificarse, es menester que la Junta tenga en su poder los registros correspondientes á la mayoría absoluta de las secciones electorales de cada provincia.

Esta Junta recuenta los votos y levanta una acta en la cual establece el resultado del escrutinio, que distribuye en copias á los que resulten con mayoría, los cuales deben presentarlas más tarde á la Cámara ó al Colegio Electoral como suficiente diploma.

§ 11

Esta Junta no tiene autoridad para resolver sobre la validez ó invalidez de las elecciones. Puede recibir protestas; pero tan sólo para remitirlas á la Cámara respectiva ó al Colegio Electoral. Si encuentra

viciosa una acta electoral, puede manifestarlo al Juez de la elección, por vía de simple dictamen, sin dejar de proclamar el resultado numérico que arroje el escrutinio.

El juez verdadero de la elección es la Cámara de Diputados

En el caso de una elección de electores, lo es el cuerpo electoral mismo; de suerte que el juicio de estas elecciones viene á convertirse en un canje de poderes.

Larga es la práctica de la Inglaterra en la vida parlamentaria y grande su experiencia, y ella ha concluído por despojar á la Cámara de los Comunes de la facultad de juzgar de la validez de las elecciones.

El Parlamento inglés no es renovado fraccionalmente; el mandato de los diputados no se puede renunciar, y la cámara se renueva por totalidad, terminado el período de siete años por el cual cada una es elegida ó en virtud de su disolución. Se entiende que es válida toda elección que no haya sido protestada; pero habiendo disputa respecto de alguna, en otro tiempo era juzgada por la cámara, más tarde por comisiones judiciales de su seno; finalmente, una ley que rige hoy día, fruto de la experiencia, ha trasladado esta atribución á los tribunales superiores.

El parlamento del Canadá ha adoptado el mismo sistema.

Nosotros hemos seguido la práctica norte-americana, á mi manera de ver, viciosa y preñada de peligros, de entregar á las cámaras mismas el juicio de sus propias elecciones.

Puede decirse, respecto de las cámaras argentinas como respecto de las de los Estados-Unidos, que no hay en ellas el mismo peligro que en el parlamento inglés, puesto que en éste se trata de verificar poderes de individuos elegidos al mismo tiempo que sus jueces; mientras que en nuestras cámaras que se renuevan fraccionalmente, hay un número de diputados, que forman *quorum* legal, con sus atribuciones constitucionales, y que pueden constituir un tribunal verdaderamente imparcial.

Es la imparcialidad la que yo busco, y es eso lo que creo que no puede encontrarse en nuestras cámaras. Las cámaras formadas bajo el sistema argentino y bajo el sistema de los Estados Unidos son cámaras que representan intereses de partido.

Los diputados elegidos auténtica ó fraudulentamente, que se presenten con los diplomas otorgados por la junta escrutadora, son juzgados, ó por amigos ó por enemigos; en ningún caso por jueces imparciales.

¿Qué es lo que conviene entonces? Hacer intervenir en este acto á aquellos cuerpos del Estado absolutamentes independientes de todo compromiso político, prescindentes en las luchas que pueden perturbar el juicio y torcer la conciencia de otra clase de tribunales.

¿Cuál es, por otra parte, la extensión que tiene esta facultad de las cámaras?

No sólo pueden rechazar una elección cuando encuentren que ha sido indebidamente verificada en una mayoría de secciones electorales de cada distrito, sino que pueden también rectificar la elección.

Así, una cámara se avoca el conocimiento completo de todas las operaciones electorales, declara nulos todos los votos que considera indebidamente emitidos, pero como la ley dice que la invalidez de ciertos votos no invalida todos los que han sido emitidos conjuntamente con ellos, declara válidos los demás, y puede venir á producir la elección, rectificada de esta manera, un resultado completamente distinto á aquél que proclamó como tal la junta escrutadora.

La ley no fija, por otra parte, la causa de nulidad de los actos electorales; establece ciertas solemnidades: horas á las cuales debe reunirse la junta; manera de formarse las juntas; precauciones con las cuales se debe proceder para criticar la autenticidad de una boleta de sufragio; la exhibición del registro cívico en los comicios á fin de que todos los partidos puedan controlar la conducta de la mesa, etc; pero no declara cuál de estas formalidades es esencial para la validez del acto electoral; la falta de cuál de ellas induce nulidad del acto; de suerte que todo se entrega á la interpretación arbitraria de la Cámara de Diputados ó del colegio electoral en su caso.

Hay algo más que considerar aún.

La Cámara de Diputados encuentra, cuando se le presentan los diplomas de un candidato electo, una gran serie de actos que someter á juicio y que no han sido juzgados ni comprobados anteriormente. Son todos los que median entre la designación de las juntas receptoras de votos y el escrutinio general practicado por la misma junta en la sala de sesiones de las legislaturas provinciales. Pero hay otros actos en que también entienden las cámaras, que pueden someter á juicio y que de hecho someten, y son todos los relativos á la formación del registro cívico. Suele alegarse en ellas, para sostener la invalidez de una elección, que el registro cívico ha sido mal formado; que determinados individuos han sido excluídos; que otros han sido indebidamente incluídos en él. Entre tanto, según la ley, todas esas reclamaciones han debido ser interpuestas ante otra autoridad. Si no lo han si-

do, se presume que no había lugar á ellas. Si lo han sido, están ya resueltas, en primera instancia, por la junta inscriptora; y en segunda instancia é *inapelablemente*, por la autoridad judicial de la nación. De suerte que ésta extensión de poder de la Cámara de Diputados para juzgar de la validez de las elecciones, es enorme, es casi ilimitada y no puede menos de ser reputada como peligrosa.

¿Qué diremos cuando se trata, no ya de la Cámara de Diputados que es un cuerpo estable; que *puede ser* ajena á la pasiones de partido; que puede ser compuesta de hombres de corazón bastante sano y conciencia bastante austera para levantarse sobre todos los intereses insanos de las facciones y sobre todos los movimientos transitorios de los partidos; qué diremos, digo, cuando se trata de los colegios electorales?

Los colegios juzgan por sí mismos de la validez de sus propias elecciones Estos juicios, como decía hace un instante, son un simple canje de poderes.

Quiero suponer que una mayoría ficticiamente formada, resultante del fraude, haya obligado á la junta escrutadora á expedir diplomas de electores á individuos que no han sido real y positivamente elegidos por la mayoría de los electores primarios. Estos hombres son representantes de un partido, y se reunen á juzgar de la validez de sus propias elecciones. Declarar nulas sus elecciones y entregar el poder al partido rival que tienen á su frente, es exactamente lo mismo. Yo pregunto si la historia de los partidos en la República Argentina, y en cualquiera sociedad de América ó Europa, autoriza á pensar que habrá alguno capaz de semejante abnegación?

Entonces, el juicio de la validez de las elecciones de electores hecho por los electores mismos, está muy distante de ser una garantía legal de pureza en el ejercicio del sufragio, y en la representación de la nación en el gobierno (1)....

---

(1) La única reforma de importancia introducida por la ley de 16 de Octubre de 1877 en el régimen electoral ha tendido á remover los vicios enunciados. El artículo 50 dispone que si hubiese duda acerca del resultado legal de la elección, por mediar protestas sobre la validez de las elecciones parciales ó de algunas otras, la junta escrutadora declarará *quiénes resultarian electores caso de ser procedentes las enunciadas protestas.* El artículo 52 añade, que en tales casos, los que se *consideren electores legales podrán reunirse también en el recinto de la legislatura y votar para presidente y vice presidente de la República.* Finalmente, el artículo 54 establece que: «si rectificando el Congreso el escrutinio verificado en cualquier provincia sobre el nombramiento de electores, resultare haberlo sido legalmente otros que aquellos á quienes se hubiese pasado los diplomas, *deberá incluir sus votos en el cómputo general siempre que los hubiesen dado en oportunidad, de conformidad á lo dispuesto en el artículo 52.*

El remedio es peor que la enfermedad. Será prodigio que los partidos, en su último esfuerzo por vencer, no pongan la elección de presidente en manos del congreso.

§ 12

Termino aquí este análisis que prolongaríamos con exceso si lo lleváramos á mayores detalles. Los rasgos generales á que podemos reducir la fisonomía de nuestro sistema electoral son, pues, los siguientes: la cámara de representantes es elegida en razón de la población por mayoría absoluta de sufragios, es decir, que es elegida como representante de los partidos.

La Cámara de Senadores es elegida por las legislaturas locales; pero como las legislaturas lo son á su turno por los partidos, la Cámara de Senadores viene también á ser representante de los partidos. Puede no serlo de un partido nacional; pero lo será de facciones domésticas, y representará todos los antagonismos desarrollados al rededor del campanario.

Los colegios electorales son formados por agentes con mandato imperativo de los partidos.

Ahora pregunto: sistema representativo del cual surgen estos resultados ¿es adecuado al principio del gobierno republicano?

Hé aquí el problema.

§ 13

El sistema republicano de gobierno está en ensayo en América.

Trasladarlo de la región de las entidades metafísicas á la región de las entidades positivas, y, organizándolo pasarlo de la filosofía á la historia, parece ser la misión de este continente, que en cincuenta años lo adoptó universalmente, entre pueblos distintos por su origen, por su lengua y por sus costumbres, pero unánimes en la profesión de su credo político. Y cuando esto afirmo no procedo ni por ceguedad ni porque se me oculten los esfuerzos hechos en otros tiempos y en otros países por implantar instituciones análogas en su forma y en su nombre á las instituciones republicanas de América.

He señalado en otras oportunidades las diferencias características que separan las repúblicas antiguas de las del tipo moderno, y hemos visto que aquella organización de gobierno revestía caracteres muy variados pero reductibles á dos categorías: ó eran gobiernos patricios, nacidos de una extensión de la forma patriarcal, ó lo que es lo mismo, una institución fundada sobre privilegios hereditarios é ingertados

en el tronco del patriarcado antiguo, ó eran gobiernos urbanos que tenían por base la esclavitud que estaban armados también por privilegios y que se defendían contra la virtud por medio del ostracismo.

Las llamadas repúblicas italianas de la Edad Media, eran evidentemente poliarquías. Bajo ese punto de vista pueden entrar en el catálogo de los ensayos de organización republicana; pero diferían de nuestra manera de concebir el sistema. Estaban fundadas también sobre privilegios trasmitidos por herencia, sobre el monopolio del derecho político en favor de ciertas castas, y eran impotentes para gobernarse, hasta el extremo que algunas de ellas necesitaban acudir al extranjero en busca de magistrados que rigieran sus destinos.

De estas repúblicas, por otra parte y como de las antiguas, puede concluirse, haciendo excepción de la República de Venecia, cuya corta duración demuestra su incapacidad absoluta de vivir y desenvolverse.

Otro ejemplo de organización republicana es el de las provincias de Holanda. Pero esa organización republicana tenía una forma transitoriamente conservada por las complicaciones políticas y religiosas que suscitaban la guerra contra los reyes de España. No era una institución vivaz correspondiente al anhelo continuo y sostenido de la población, ni con fundamento en las tradiciones, ni considerada como definitiva; de suerte que carecía de la inmortalidad de que sólo gozan las instituciones verdaderamente adecuadas á los sentimientos de la nación.

En Francia se han hecho, desde fines del siglo pasado hasta hoy, tres ensayos por organizar la república. El primero sucumbió por la disolución social que siguió al desborde de los elementos democráticos, para caer bajo el imperio de Napoleón I, y más tarde bajo la restauración monárquica; el segundo sucumbió por el pavor que producía en las clases conservadoras la serie de quimeras preconizadas como doctrinas ó ensayadas como instituciones: el derecho al trabajo, el derecho á la asistencia, los talleres nacionales, y todas las formas teóricas ó positivas del socialismo y del comunismo.

Yo no sé cuál será el resultado del tercer ensayo en que hoy está comprometido aquel noble país, después de los horrendos desastres por que ha pasado bajo el sable de los alemanes; pero advierto que está sólo mantenido por el concurso que transitoriamente le prestan partidos que protestan contra su principio. Tiene, por consecuencia, un fundamento eruptivo, digámoslo así, pronto á estallar y hundirlo.

Entre todas las naciones europeas sólo tiene raíz (mal grado la

miscelánea institucional, que afea el conjunto de su cuadro histórico) la institución republicana en Suiza. Y sin embargo, la veo allí bajo una doble acción morbosa: en el fondo de la sociedad, la gangrena demagógica la corroe; en las regiones superiores del gobierno, el materialismo político de la Alemania la ha contagiado.

Conocéis sin duda, la reforma constitucional de Suiza, acometida en 1875; ha tenido por objeto trasladar á su orden republicano y federativo todas las instituciones militares y financieras, que son en Alemania el orden y el instrumento del despotismo feroz de la Prusia sobre el resto de la nación.

Luego hay en el seno de aquella nación dos males que están en contraposición. Cada uno de ellos sería bastante para pervertir las instituciones: ya el imperialismo, que aunque con órganos colegiados y numerosos, corrompe la región superior; ya la demagogia que corrompe las regiones inferiores. El choque de esas dos fuerzas no puede menos de ser fatal.

Por consiguiente, si no encontramos la república en la antigüedad, si no la encontramos seriamente entendida y vigorosamente organizada en la Europa moderna, ya que no podemos encontrarla en región alguna del mundo que no pertenezca ú nuestro sistema histórico de civilización, concluímos que hasta hoy es una institución americana.

§ 14

Pero aún en América el sistema republicano está en ensayo, y es forzoso confesar que ese ensayo es hasta ahora poco halagüeño.

Refiriéndose á los Estados Unidos, hace largos años, decía Macaulay: la prosperidad de aquella gran nación es aparente; la solidez de sus instituciones no está comprobada; es dueña de un territorio enorme y desproporcionado con su población; todas las fuentes de sus riquezas están casi intactas; allí la vida es cómoda, la colonización es expansiva; por consiguiente, ninguno de los grandes problemas que sobrevienen por la estrechez de los medios de vivir, subsiguientes á la densidad de la población, se le han presentado aún; y ninguna de las grandes perturbaciones y trastornos en el terreno económico, en las relaciones normales de los pobres con los ricos, de los afortunados con los infelices, que conmueven la Europa, han tenido ocasión de manifestarse y estallar. El día que la población sea densa, en que la vida sea difícil y duros sus problemas como en las sociedades europeas,

entonces será la oportunidad de probar si las instituciones republicanas son bastante sólidas y bastante flexibles al mismo tiempo, para resistir á las avalanchas de la anarquía y para ceder á las exigencias de la justicia.

No han pasado tantos años acaso como Macaulay pensaba, antes que contiendas de esa naturaleza vengan á poner á prueba las instituciones norte-americanas. Efectivamente, la grande aglomeración de inmigración china, la emancipación violenta hecha durante la guerra civil de los esclavos negros, han provocado ardorosas contiendas de razas, y hasta los conflictos económicos han engendrado ya su mónstruo. Hacia el mes de Julio de este año, los obreros de varios ferrocarriles, cuyos salarios habían sido disminuídos por las empresas, se declararon en huelga para ventilar violentamente cuestiones que pudieran haber tenido un arreglo pacífico entre ellos y las empresas.... Debo ser estrictamente justo. *La fraternidad de los mecánicos* ha protestado en términos severos contra los excesos de los huelguistas; pero á los primeros insurrectos que se apoderaron á mano armada de una estación, añadió pronto la *Internacional*, que mina ya ambos mundos, su refuerzo de demagogos desalmados, principalmente alemanes de los grupos materialistas disciplinados en el Oeste; y con este concurso se han reproducido en Baltimore, en Pittsburg, en Chicago, las brutalidades que desolaron á París en 1871. Ciudades puestas á saco, comunicaciones interrumpidas, trenes y estaciones incendiados, el hambre amenazando á Nueva York, la carestía martirizando á los pobres, milicias simpatizando con los bandidos ó huyéndoles; he ahí el luctuoso cuadro de la insurrección..... La hora anunciada por Macaulay ha llegado..... Estamos á la expectativa!... .

Y además, en otras ocasiones he expuesto la corrupción que invade el orden institucional de aquel país. No renovaré hoy ese estudio clínico; me limitaré á una observación sintética y moral.

El Gobierno de los Estados Unidos, por degeneración gradual de las costumbres políticas, hace mucho tiempo ya que es un gobierno de partido.

Los partidos se retan á muerte cuando se disputan la victoria en el campo electoral; el que llega á prevalecer desaloja á su adversario de toda influencia en las cosas públicas y de sus derechos más legítimos. Gobiernos así constituídos, obran como si gobernar fuera combatir. Saben que su despojado adversario vela vigilante, y se defienden con todos los recursos, con los lícitos y los ilícitos, con los hipócritas y los escandalosos!

Entre tanto, el partido opuesto, que cuando no gobierna se encuentra privado hasta de lo que más racional y claramente le pertenece dentro de las instituciones y de la vida política, lucha con menos vigor por derrumbar á su enemigo y reemplazarlo; y acude, como él, á los medios lícitos y á los ilícitos, á los hipócritas y á los escandalosos. Para la oposición, combatir es aspirar.

La vida política se reduce, por consiguiente, á un choque constante de ambiciones inconciliables.

El resorte de acción individual es armónico con los intereses que forman la trama de la vida política; y el patriotismo desaparece de las almas. Los que se irritan en el anhelo del poder y se pervierten en las intrigas y amaños de la táctica facciosa, llegan á hacer de la política una profesión.

Esta profesión ha de ser lucrativa, sobre todo en países en que el sentimiento económico tiene grande predominio sobre los espíritus. Entonces, como resorte é impulso de los políticos, se añade á la ambición la avaricia, y de aquí la corrupción administrativa.

Si cambiamos de espectáculo, y de la América inglesa independiente, pasamos á observar la América española, encontraremos en acción elementos análogos á las que obran en la sociedad norte-americana, menos el respeto de las cosas altas y superiores que en los Estados Unidos no se ha perdido tanto como en la América española, porque el escepticismo no ha tomado allí tantas creces.

Sólo dos de las naciones que pertenecieron á la antigua colonización española, se conservan con instituciones en cierto modo sólidas.

Me refiero á Chile y á la República Argentina.

Fuera de ellas, veo á Méjico, á Venezuela, á Colombia y al Ecuador, ardiendo en la guerra civil provocada por las pasiones más ardientes que pueden armar el brazo de los partidos: por la pasión religiosa. Veo el Perú, á Bolivia, en un estado crónico de anarquía, sin que el militarismo, que aparenta reprimir los movimientos demagógicos de las masas, pueda jactarse por un solo instante de haber asegurado, no ya la paz y el orden de la sociedad, ni aún la tranquilidad con que hubiera de gozar de los deleites del poder.

Y cuando he eliminado á la República Argentina de este grupo de desastres, no he procedido tampoco ni cegado por el amor patrio ni bajo la inspiración de un optimismo que no está en mi espíritu. Yo tengo suficiente coraje y suficiente modestia para confesar todos los defectos de mi país.

Mi patriotismo es aquel sentimiento anheloso de la perfección del ser

amado, que jamás se satisface porque siempre aspira á algo mejor, pero que ama aún lo imperfecto, porque nace del corazón y no de la cabeza.

No quiero entrar en la política: no puedo ni debo hacerlo; pero pregunto: ¿tienen solidez las instituciones en la República Argentina? ¿Están ellas de tal manera arraigadas en las costumbres, en las tradiciones, en el respeto, en la adhesión de las almas que no debamos temer que en el porvenir trepiden ó sucumban? La anarquía con sus voces cavernosas nos responde, señores, que no! Y podemos advertir que se desenvuelven en el teatro político vicios semejantes á los que carcomen las instituciones norte-americanas: la hipocresía no es rara en los agitadores; el amor del poder por el poder, que hace á los hombres constituídos en altas dignidades desempeñar sus funciones no por deber sino por deleite; la ambición, fuente de estragos en todas las sociedades móviles, son vicios que se generalizan en nuestras costumbres políticas.....

Yo pregunto: ¿el principio de la autoridad es suficientemente arraigado en el respeto que debe inspirar á todas las sociedades organizadas, y sobre todo á aquellas que por sus instituciones mismas tienen que ver en la autoridad el reflejo de su propia voluntad?

Hay dos modos, señores, de considerar la ley, que es al cabo el símbolo supremo de la autoridad. La ley tiene una fuerza de coacción y tiene una fuerza de atracción. La obediencia apoyada en el temor, no es suficiente para custodiar su imperio; es menester que la sociedad le tenga adhesión y amor, y que respete en ella aquel elemento superior de moral que convierte la obediencia en una forma del deber cívico. Esa virtud no es virtud argentina.

Yo pregunto: ¿la libertad política es una franquicia de que indisputable é indisputadamente disfrutan todos en todas las épocas de nuestra vida y en todos los lugares de nuestro país?

Oigo á mi alrededor la querella constante de partidos que reclaman la libertad, y los gritos triunfantes de los gobiernos que se jactan de asegurarla, sin conseguir siquiera aplacar el estrepitoso protestar de los partidos que la exigen.....

Me detengo aquí, señores; la posición en que me coloco es crítica: estamos á la orilla de la arena candente.....

Nuestras instituciones, pues, están en ensayo. Nuestro ensayo es incipiente. Estamos en un período todavía revolucionario; en un período de dolorosa gestación. No tenemos una sociedad robusta y definitivamente formada. Por consiguiente, no podemos decir que tenemos una institución sólida de gobierno.

§ 15

Refundo lo que acabo de decir, en dos palabras; la república es una institución americana que está en ensayo, y en ensayo, desgraciadamente, hasta ahora poco afortunado.

¿Contendrá, señores, el sistema algún vicio esencial? ¿Será el gobierno republicano alguna quimera irrealizable, ó impotente, caso de ser realizada, para llenar los fines del gobierno?

Oigo decir á sus adversarios que sí; y necesito tomar en consideración su manera de discutir y las razones en que se apoyan para condenar *a priori* el sistema republicano á desaparecer del mundo, ó á ser solamente eficaz para llevar los pueblos á la ruina y á la anarquía.

El sistema republicano de gobierno,—ha dicho un pensador,—está destinado á producir un estado constante y normal de anarquía en todas las sociedades que en mal hora para ellas lo adopten. La razón es que el hombre, en la tierra, está necesariamente sujeto al dolor; y en el orden de las sociedades hay clases enteras irremediablemente infortunadas: cuando la clase que sufre es distinta de la que gobierna, la sociedad puede marchar tranquila, no obstante de llevar esas amarguras en lo hondo de su conciencia; pero cuando la clase que gobierna es la misma que sufre, entonces las mudanzas son constantes, los vaivenes de las instituciones no tienen fin, y, por consiguiente, la anarquía será un estado normal y permanente.

A los que de esta manera arguyen, les haría esta pregunta: ¿creéis de buena fe que el hecho de poner el gobierno en manos de los que sufren, es decir, de poner en manos de los que padecen el medio de remediar sus propias aflicciones y dolores, lleva las sociedades á mayores males y á los abismos de la corrupción? Entonces ¿esperáis la consolidación de la paz de las sociedades y el alivio de las desgracias humanas, de la abdicación de los desgraciados en manos de los felices, y de la preponderancia de una clase ó de un hombre sobre todos los demás hombres ó clases?

¡Pero eso que buscáis y creéis fácil conseguir, no será nunca la paz social; será la inmolación aleve del infortunado por el afortunado; será la guerra cobarde del rico contra el pobre, del feliz contra el desgraciado!

Otros arguyen contra el sistema republicano que es necesariamente instable. De dos extremos hay que huir, á juicio de los que así

piensan, en la organización de las sociedades: de la inmovilidad y de la instabilidad. Las sociedades llegan á la inmovilidad, cuando se organizan como las sociedades orientales; llegan á la instabilidad, cuando predomina en sus instituciones el elemento popular.

Para que las sociedades progresen sin precipitarse, es menester que coincidan en su alta dirección fuerzas innovadoras y fuerzas resistentes; que su constitución tenga un elemento sólido y estable, al mismo tiempo que un elemento móvil y flexible. De aquí la teoría de Bageot sobre la parte imponente de la Constitución.

Contemplad la Inglaterra, se nos dice: en la vida parlamentaria reina la movilidad más completa; todas las ideas se chocan, todas las doctrinas políticas se debaten; la dirección de los asuntos públicos obedece siempre á la voluntad de la nación; pero si bajáis al fondo de la sociedad, encontraréis la estabilidad en la organización de la justicia de paz, en la organización de las parroquias, de los municipios, de los condados; y todo esto apoyado en la fuerte constitución de la familia, en virtud de viejas y arraigadas costumbres. Volved á la región política, y al lado del Parlamento que representa el elemento móvil de la Constitución, encontraréis la corona, que es su elemento imponente.

En menor escala se puede encontrar en Bélgica un modelo semejante de instituciones. Si esta organización es reemplazada por el poder absoluto de un hombre, desapareciendo el elemento móvil de la Constitución, el país se inmoviliza y se petrifica: si se quita el elemento imponente y conservador y se deja sólo en acción el elemento activo y mudable, las socialidades se precipitan en el desorden, en el desquicio, en la anarquía.....

Sin reparar en las revoluciones, las mudanzas normales del personal gobernante comprometen en las repúblicas hasta las administraciones municipales: todas las esferas de la vida pública. No podéis negar el peligro.

No niego, por mi parte, que hay mucha verdad, aunque no está toda la verdad, en el discurso de los que piensan así. Pero, yo preguntaría: entre dos extremos: organizar un gobierno según el modelo oriental, y organizarle según el modelo republicano, los doctrinantes de la Constitución inglesa ¿cuál preferirían? Sin duda que el segundo; y esto por dos razones: primera, porque su aspiración es organizar la libertad política como garantía y baluarte de la libertad civil, segunda, porque se empeñan en equilibrar el gobierno, y el gobierno sólo puede ser equilibrado cuando la nación interviene en él; y en su más

lato y lógico desarrollo el principio del gobierno representativo y el del gobierno republicano son nociones recíprocamente convertibles.

Preguntaré algo más: ¿de dónde nace el equilibrio de la Constitución inglesa? Nace de la existencia simultánea de fuerzas conservadoras y de fuerzas innovadoras en el seno de la sociedad; de la existencia de una aristocracia; de la existencia secular de la corona; de la constitución municipal; del régimen de la justicia de paz; y si todo esto nace de la historia, y sólo por nacer de la historia es sólido, no puede crearse artificialmente donde el desenvolvimiento natural de la vida no lo haya producido. Luego, este raciocinio nada concluye; ó si concluye, concluye contra la tesis de sus propios autores.

Se nos arguye también que el sistema republicano es impotente para formar un buen personal encargado de ejercer la autoridad.

Tocqueville, que amaba con un entusiasmo próximo á la ceguedad las instituciones de Norte América, se manifestaba en su libro «La Democracia», pasmado de la incompetencia y de la oscuridad de la máxima parte de los individuos á quienes veía hacer figura en el Congreso, y especialmente en la Cámara de Representantes. No encontraba en el Parlamento ni las eminencias científicas, ni las autoridades sociales; y eso que Tocqueville no contempló el predominio de la democracia negra en los Estados del Sud. Bajo la transformación que á la guerra civil ha seguido, esos males han aumentado en una escala inmensurable. Eran numerosas hace tres años las legislaturas de Estado, compuestas exclusivamente de negros, esclavos hacía dos años. Esos hombres no podían poseer ni la dignidad cívica, ni el coraje que se adquiere por el hábito de la vida independiente, ni la preparación científica, ni la madurez de juicio requerido para intervenir en el gobierno.....

Y no sólo concedo ésto: voy más allá, y confieso que todas las repúblicas son necesariamente hasta hoy día arrastradas en la misma tendencia. El personal de la Cámara, que es la expresión más genuina de la voluntad nacional, es ordinariamente mal escogido bajo esta forma de gobierno.

Ahora bien; dada la composición de las Cámaras, se dice, los Ministerios tienen que ser, ó malos si nacen de ellas ó les son afines, ó impotentes si las contrarían; y de aquí se sigue que no pudiendo el gobierno marchar por el acuerdo armónico entre los poderes que lo constituyen, es menester que una entidad extraña al organismo institucional venga á imprimirle dirección, á darle unidad y á marcarle rumbo. Esa tercera entidad puede revestir dos nombres. Cuando las sociedades son

agitadas por graves y trascendentes cuestiones, conexas con su presente y su porvenir, imperan LOS PARTIDOS. Pero cuando no tienen tan serias preocupaciones, y la arena política es ocupada sólo por ambiciosos y politiqueros de oficio, imperan LAS FACCIONES.

Me detengo aquí, porque creo que esforzando un tanto estos raciocinios, llegaremos á resolver el problema.

¿El mal está en el sistema republicano mismo, ó está en el sistema representativo? El sistema representativo adoptado por todos los pueblos que tratan de ensayar el gobierno republicano, ¿es adecuado á su principio? ¿No es verdad, al contrario, como yo pienso, que nuestro sistema representativo infirma y desvía el principio republicano?

Esclareciendo este punto, conseguiremos dos resultados: convencernos de un error capital de nuestras instituciones; encontrar, teóricamente por lo menos, la salvación definitiva del sistema de gobierno adoptado por toda la América.

§ 16

El sistema republicano de gobierno, consiste en la constitución de autoridades que representan la Nación, que reciben de ella su mandato, y lo ejercen en su nombre, con responsabilidad legal y moral. Pero aceptado universalmente, como está en la República Argentina, un sistema electoral, según el cual las asambleas políticas son formadas por simple pluralidad de sufragios, la Nación no está representada en el gobierno; están representados en el gobierno los partidos. Y si consideramos la Nación, no como un organismo, sino como una masa, deduciremos que numéricamente no está representada la Nación en ningún parlamento: está sólo representada por una fracción de la Nación.

Un sofista norte-americano, de nombre Grimke, para justificar esta como todas las instituciones de su país, inclusa la esclavitud de los negros, decía que el sistema de elecciones por simple pluralidad de sufragios es el único medio de hacer efectivo el principio de la representación en el gobierno; porque así como el espíritu se decide en un sentido ó en otro por el número de razones que en uno ú otro descubre, así también es menester que por el número de voluntades concurrentes á la determinación de las personas que han de gobernar, se decida este grave problema de las instituciones representativas.

Se verá que este raciocinio es sofístico, notando que es imposible

confundir el número de individuos que profesan una idea con el número de razones que en apoyo de la idea se puede alegar; que las razones no valen, para quien discurre lógicamente, tanto por su número cuanto por su peso; y que Grimke confunde el medio de resolver las cuestiones sometidas á los cuerpos colegiados, con el sistema según el cual deben ser representadas en el gobierno todas las entidades orgánicas de una nación, que tienen derecho para intervenir en la gestión de los negocios públicos.

Por otra parte, si se considera que las mayorías tienen un derecho exclusivo de gobernar, no podría ese derecho ser reconocido sino á favor de las mayorías absolutas; y de ninguna manera á favor de las mayorías relativas. Entre tanto, el sistema electoral vigente favorece á las mayorías relativas, y por tanto se expone á poner el gobierno en manos de las minorías.

Supóngase, por ejemplo, que en una masa de mil electores hay cuatrocientos que escogen la candidatura A; que los otros seiscientos se dividen en dos grupos de trescientos, uno de los cuales acepta la candidatura B, y la otra preconiza la candidatura C. El resultado sería que el grupo de cuatrocientos, que es una evidente minoría, absorbería el gobierno, adquiriría la omnipotencia, y haría el papel de la Nación. Las Cámaras representarían esa fracción de cuatrocientos votos contra la voluntad de la mayoría expresada por las otras dos fracciones que no pudieron ponerse de acuerdo respecto de las personas á quienes se debía confiar el gobierno, pero que convenían en rechazar á los vencedores

Y esta perspectiva no es eventual: se realiza en la mayor parte de los casos, porque sólo en circunstancias excepcionales se puede encontrar mayoría absoluta. Es, en efecto, menester que la cuestión sometida á los electores sea simple, para que la mayoría que resulte de la votación sea absoluta. Cuando las cuestiones son complejas, no es posible hallarla. En estas condiciones las mayorías son necesariamente relativas; y todas las cuestiones políticas de un país son complejas.

Si se tratara de una elección hecha con un motivo especial, como acontece en las sociedades monárquicas, cuando en virtud de desacuerdo entre el Ministerio y las Cámaras la Corona las disuelve, entonces la cuestión sometida á la consideración de la Nación sería simple y *podría* encontrarse la mayoría absoluta. Pero cuando las Cámaras se renuevan periódicamente, en el orden normal establecido por la Constitución, y no se trata de confiarles la solución de determinados asuntos, sino la solución de todas las cuestiones y dificultades que du-

rante el tiempo de su mandato sobrevengan en el país y le perturben, entonces es absolutamente imposible, en el terreno práctico, encontrar las mayorías absolutas.

Aún hay otro lado más sombrío que considerar.

¿Y la autenticidad de las mayorías? ¿No serán mayorías, sobre relativas, apócrifas, las que ordinariamente se apoderen del gobierno?.....

Vosotros sabéis lo que los teólogos llaman la ocasión próxima del pecado: consiste en un medio vital en que las tentaciones son violentas y los instrumentos del pecado son accesibles.

Imaginad un partido luchando á muerte con otro por apoderarse durante cierto número de años de la influencia absoluta en el gobierno y excluir á su adversario, monopolizando los deleites del poder: dadle los medios de fingir una mayoría que acaso no tiene, si se explora la opinión pública severa y moralmente, y yo pregunto: si en la máxima parte de los casos habrá algo que detenga á las facciones en las sendas extraviadas del fraude y la simulación..... ¿La conciencia del deber cívico? ¿Los juramentos?....., ¿Qué valen el deber y el juramento para un ambicioso? ¿Qué vale la moral política ante las ambiciones anónimas y la pasividad de los partidarios obcecados por los caudillos?

He aquí otro peligro, y convengamos en que es gravísimo. Su remedio es la moral. Pero si la moral no puede ser siempre infundida á los hombres por medio de las instituciones, verdad es que mientras menos interés tengan en cometer el mal, menos inclinados á cometerlo se verán; y que disminuyendo el incentivo que hoy día el sistema electoral ofrece á la falsificación y al fraude y á todos los medios depravados de la estrategia política, disminuirán las tentaciones de cometerle, y el sistema electoral se purificará por sí mismo.

Por otra parte, señores, la mayoría no es signo de verdad. Las mayorías regularmente están del lado de las preocupaciones; y la verdad, en el campo abierto á la curiosidad y á la indagación del hombre, es ordinariamente privilegio de las almas escogidas.

Ahora, otro inconveniente capital, con cuya exhibición terminaré, contiene todavía el sistema representativo argentino.

¿Qué son, señores, las mayorías, consideradas en general, sino la masa menos vigorosa por su inteligencia, menos delicada por sus condiciones morales? ¿Y qué son las mayorías argentinas? Basta conocer sus encarnaciones. Las mayorías argentinas cuando han imperado, y tumultuosamente han impuesto su voluntad sobre las clases cultas, han

encarnado en hombres que se llamaban Artigas, que se llamaban Quiroga, que se llamaban don Juan Manuel Rosas.

Los bárbaros tratan de exaltar al poder á sus afines, bárbaros como ellos.

La barbarie y la inmoralidad nacen juntas; porque la falta de educación de la mente estorba el desenvolvimiento de la noción de lo bueno y de lo malo; y esas muchedumbres no tienen la noción diferencial de lo que es justo y de lo que es injusto; proceden bajo el arrebato de la pasión; y donde quiera que pasan llevan la sombra y el estrago por delante.

Hemos aceptado en principio el gobierno de las mayorías y, sin embargo, los partidos civilizados se han visto obligados á estorbar las consecuencias de ese principio, estorbando que las mayorías elijan en efecto y que lleven al poder á sus representantes. ¿Por qué medio? Por medio de la influencia legítima hoy, por medio de la violencia mañana, por medio del fraude y de la falsificación de las actas electorales otro día.

Luego el principio preconizado, no puede salvarse de la corrupción sino adulterándose.

Corremos, por consiguiente, en un camino que nos lleva al abismo. El sistema de gobierno así organizado en la América entera, es un gobierno monstruoso, porque es un gobierno de mentiras.

Deduzco de todo esto que el gobierno republicano se desacredita en el mundo y es impotente hasta hoy, porque está organizado sobre la violación flagrante de su principio; y que no puede triunfar en el porvenir sino adaptándose á su idea generatriz. Los gobiernos republicanos han de representar el organismo de la sociedad y todas las opiniones que actúen en el campo político.

De otra manera: no considero adecuado al principio republicano sino un sistema de representación cualitativa y numéricamente proporcional.

§ 17

Entre las muchas circunstancias que imprimen á la Constitución inglesa su virtud conservadora y su flexibilidad pasmosa, entra indudablemente y en primera categoría, la organización del parlamento y de sus reglas de proceder.

El Poder Legislativo está en Inglaterra dividido en tres ramas

Una de ellas es la Corona, que es uno de los elementos en que reside la soberanía ó sea la potestad inicial del gobierno. Las otras dos son las Cámaras. La una, la Cámara alta, representa las autoridades sociales privilegiadas; se compone de un número de prelados de la Iglesia anglicana que son el órgano de los intereses morales y religiosos de la sociedad, de representantes de la nobleza territorial, en virtud de que todos los individuos pertenecientes al señorío histórico y hereditario tienen por derecho propio y desde tiempo inmemorial, facultad para intervenir en la dirección de los negocios públicos; y, finalmente, de los lores creados por la ley. La Corona, exaltando al señorío legal, hombres del estado llano, ilustres en las ciencias, en las letras ó en la política, fortalece el elemento aristocrático de la Constitución.

La segunda Cámara ó Cámara de los Comunes, no es tampoco representante del pueblo numéricamente considerado; por eso, las circunscripciones electorales no eligen miembros del Parlamento en razón de su población. La Cámara representa entidades jurídicas. Toda la vida municipal en Inglaterra está, como he tenido antes la oportunidad de indicarlo, establecida, ó sobre la autonomía antiquísima de la parroquia en las aglomeraciones rurales, ó sobre las antiguas guildas y gremios en las aglomeraciones urbanas. De suerte que los representantes en la Cámara de los Comunes lo son, ó bien de intereses morales ó materiales de los centros consagrados á la agricultura y demás trabajos de tierra, ó bien de los intereses industriales ó de los intereses mercantiles, según que lo sean de ciudades manufactureras, de los puertos ó de cualquiera otra clase de población determinada por un carácter propio.

Aquel sistema representativo difiere completamente, como se vé, del adoptado en las repúblicas americanas.

Hay otra clase de intereses cuya representación no ha podido escapar tampoco á un gobierno en el cual se ha querido reflejar la sociedad con todos sus matices y tendencias: tienen también los altos intereses científicos y literarios su representación por medio de los diputados de las Universidades.

La reforma reciente de la legislación electoral ha permitido que obtenga también representación la clase obrera, que hasta entonces no había tenido un acento que hiciera llegar sus quejas á los que gobiernan la Nación, una voluntad que fuera órgano de la suya, para aplacar sus miserias y prepararle un porvenir mejor.

Además, hace poco tiempo que se ha adoptado para todos los bur-

gos y ciudades que eligen más de tres representantes, el sistema de las listas incompletas, á fin de dar representación á las minorías.

Pero no basta estudiar la formación del Parlamento inglés; es menester también estudiar su manera de legislar.

El Parlamento inicia pocas leyes; y las iniciadas en su seno, rara vez son acogidas al punto. Las reformas tienen origen comúnmente en peticiones de las clases interesadas; pero en uno ú otro caso, casi nunca procede el Parlamento sin previas y prolijas indagaciones, á las cuales consagra meses y años, para explorar los hechos y la opinión, escuchando á todos los que directa ó indirectamente tengan un interés conexo con la ley que se pretende modificar ó establecer.

Por consiguiente, aquel régimen parlamentario, por la composición de las Cámaras y su manera de proceder, es un órgano más aproximativamente adecuado de la Nación que cualquiera otra asamblea representativa del mundo.

§ 18

Para que se vea, que cuando una sociedad se preocupa de constituir un gobierno que responda á las necesidades, conveniencias y derechos de la generalidad del país, es menester acudir á las autoridades sociales, que bajo un régimen plenamente democrático, desaparecen por entero, voy á citar un ejemplo más, tomado de nuestra propia historia constitucional.

Los diez primeros años de la revolución nacional transcurrieron en una lucha acerba entre los elementos democráticos que ansiaban establecer el imperio del número como base de la organización, y el elemento culto y superior de la sociedad que se afanaba en constituir un gobierno regular y estable, en que la voluntad pública estuviese reflejada y en que las muchedumbres no alcanzaran la omnipotencia que aspiraban. El más acertado ensayo hecho para conseguirlo fué, sin duda, la organización de las Cámaras según la Constitución de 1819. En ella la Cámara de Representantes era casi por completo dejada á la aventura de las combinaciones numéricas de los escrutinios; pero la Cámara de Senadores era constituída como un cuerpo eminentemente conservador. Debía formarse por un Senador de cada Provincia, tres representantes del estado militar, un obispo y tres sacerdotes representantes de los intereses morales y religiosos de la sociedad, y finalmente un senador por cada Universidad, representante de los

intereses científicos y literarios; y para tener un consejo ilustrado en la experiencia de los negocios públicos, debía ingresar á su seno el director saliente y conservar su puesto hasta que fuese reemplazado por su sucesor constitucional.

§ 19

Este plan, como todo el proyecto de Constitución, fracasó en medio de los arrebatos de la anarquía.

Y cito su ejemplo, como he citado el de Inglaterra, simplemente para haceros ver que si hay novedad en el punto de vista en que voy á colocarme respecto al sistema representativo que puede ser adecuado al principio republicano de gobierno, la doctrina que expongo no es una concepción fantástica, puramente subjetiva, sin virtud alguna para realizarse en los hechos y en la práctica de las instituciones; ya que vemos que responde á un anhelo manifestado aquí y allá por todas las sociedades que han aspirado á organizar un gobierno libre, al mismo tiempo que sólido.

Dos máximas debo recordar. Entiendo por gobierno republicano aquel según el cual la potestad inicial ó sea la soberania reside en la sociedad. Entiendo por gobierno representativo, aquel en que la autoridad no es directamente ejercida por la misma entidad en la cual reside la potestad inicial del gobierno, ó lo que es lo mismo, aquel en que la autoridad es ejercida por corporaciones ó individuos con mandato limitado de la sociedad.

Ahora bien; la sociedad no es una masa, la sociedad no es una máquina; la sociedad es un organismo; tiene intereses materiales que fomentar, elementos morales é intelectuales que desenvolver; y para el fomento de sus intereses materiales, como para el desenvolvimiento de sus elementos morales é intelectuales, necesita órganos, y se los crea por la fuerza plasmante que encierra en su propia vitalidad.

El fomento de los intereses materiales se reduce á la formación de la riqueza; de otra manera, á la creación de valores.

Ahora, los valores pueden ser creados, ó imprimiendo nuevas formas y adaptaciones especiales á la materia, ó trasladándola en su estado primitivo ó en su estado de transformación, de lugar á lugar, ó de mano á mano. De aquí dos medios de producir riqueza: la industria y el comercio.

La industria y el comercio no son entre sí rivales: conspiran al

mismo objeto; obedecen, por consiguiente, á reglas que han de armonizarse; pero no se puede negar que forman órdenes de relaciones diversas entre sí, discernibles en cualquier época de la historia, en cualquiera situación económica de la sociedad, y tampoco se puede poner en duda, que muy frecuentemente se hallan en antagonismo.

La mitad de los Estados Unidos de América pugna con la otra mitad respecto de la legislación aduanera y el tráfico mercantil, y la razón de esa lucha proviene de la diferencia en los medios de producir valores que cada una de ellas emplea.

Entre nosotros mismos, y por cierto harto temprano, comienza á dividirse el campo de los intereses económicos en dos escuelas: la del *libre cambio* y la del *proteccionismo*; y observaréis, sin necesidad de mucha perspicacia, que pertenecen invariablemente á la escuela del proteccionismo todos los industriales, y sin excepción, á la del libre cambio, todos los comerciantes.

Así, aunque los intereses de unos y otros sean en absoluto reductibles, por ser armónicos y solidarios, de hecho y en el estado actual de las sociedades, ellos se encuentran en pugna.

Pero aún dentro de cada una de estas secciones en que podemos dividir los hombres consagrados á la producción de la riqueza, hay relaciones diversas que nacen de la manera con que cada cual concurre á la ejecución de un mismo género de trabajo.

No necesitamos ahondar mucho el análisis.

Cuando he hecho esta indicación, indudablemente ha asaltado vuestra mente la idea de la eterna lucha entre los capitalistas y empresarios, de una parte, y los obreros, de otra.

Este gran problema de la alianza del capital con el trabajo, de la distribución de los beneficios reportados por sus esfuerzos comunes entre el uno y el otro, es cuestión que ha agitado á la sociedad en todas las épocas de la historia. El feudalismo y el régimen de los grèmios y las guildas, le habían dado una solución. Es verdad que era deprimente de la libertad del hombre y tendía á ahogar la genialidad espontánea de cada uno; pero la sociedad moderna no le ha dado ninguna, y bajo este punto de vista es inferior á la sociedad antigua. El régimen del salariado no resuelve la cuestión; al contrario, la reagrava y la hace cada día más agria, más odiosa y más preñada de peligros

Estoy plenamente convencido de que en cualquiera sociedad en que hayan dominado hábitos clementes y costumbres blandas, los esclavos han disfrutado de un bienestar más sólido que los obreros en Inglaterra y en Francia en los tiempos actuales.

La economía política no resuelve tampoco la cuestión. Es una ciencia mal constituída, porque no ha trazado definitivamente su campo de acción, ni ha esclarecido su criterio.

La lucha existe, y supuesto eso, no se puede menos de reconocer que existen, dentro del seno de las sociedades, elementos que tienen intereses circunscriptos que servir y derechos evidentes que ejercer.

El hombre, dice el Evangelio, no sólo vive de pan, vive también de verdad.

Ahora, la verdad ocupa dos regiones distintas, y en una de ellas tiene aspectos variadísimos.

En primer lugar, la verdad ocupa la región sensible, que abarca todos los fenómenos que el hombre puede observar y someter á experimentación, para inducir de ahí las leyes estables y superiores que rigen la armonía universal.

Pero la verdad sabida, la belleza contemplada, despiertan en el alma una sed de formas inexistentes, una serie de pasiones y compasiones para cuya expresión es impotente el humano lenguaje. De aquí la sed de lo sublime, de lo bello ideal, el apetito estético que crea las artes.

El hombre, ansioso de formas, pinta y esculpe; y desesperado de la impotencia de la palabra, canta en la música con lenguaje etéreo, ó para adaptarse al común sentido, mezcla el ritmo con la palabra en las estrofas de la poesía.

No necesitamos discurrir más; hay intereses científicos, hay intereses artísticos en el seno de la sociedad.

Y aún existe la verdad en otra región, en la región suprasensible, cuya contemplación eleva el alma á la concepción del sublime misterio de la Divinidad, en la cual se embebe y arroba en amores sobrenaturales, de la cual recibe la regla que arrastra la naturaleza del hombre á la adquisición de su suprema finalidad. Hay, pues, intereses del orden moral; hay intereses del orden religioso desenvueltos en la sociedad.

No es esto todo, señores: fuera de los intereses del orden científico y moral, hay en la sociedad intereses del orden político, en los cuales están comprometidos aún los que por una vocación especial, por la consagración dada á sus fuerzas y á su tiempo, no pertenezcan á alguno de los gremios que sirven intereses especiales.

Además, una sociedad tiene, cuando su territorio es extenso y su población complicada, intereses del orden político y civil circunscriptos á determinadas localidades: tiene intereses financieros que deter-

minan circunscripciones administrativas más estrechas todavía que las formadas por intereses del orden civil y político. Dentro de una nación hay provincias; dentro de una provincia hay municipios, so pena de que si una legislación viciosa ó un despotismo imprevisor aniquila estos órganos elementales de la vida política, la sociedad entera perezca por falta de vitalidad.

Ahora, si los cuerpos legislativos en vez de representar el número, en la forma en que nuestras leyes nacionales lo establecen; en vez de constituirse (como no puede menos de suceder según lo he demostrado perentoriamente) en representantes de los partidos, cuando los hay, y de las facciones reclutadas por intereses bastardos y egoistas, cuando no hay partidos, fueran una reducción, digámoslo así, de la sociedad con todos sus matices, con todas sus inclinaciones, sus maneras de pensar y sus tradiciones; si fueran la concentración de todas las autoridades sociales; si congregaran á los hombres más eminentes del comercio, de la industria, de las artes, de la ciencia, de la iglesia, sin excluir por eso á los que representan los intereses puramente políticos, la sociedad tendría una verdadera representación; y las circunscripciones territoriales y administrativas en que una nación debe necesariamente subdividirse, podrían ser tomadas como base para el sistema de representación en una segunda Cámara. De esta suerte, el senado, por ejemplo, podría ser, como la Constitución lo establece, un cuerpo de representantes de las provincias, y los senados provinciales cuerpos de representantes de los municipios.

Bajo este sistema, no se privaría á la masa de intervenir en los negocios públicos, pero se le arrebataría la preponderancia; porque donde las autoridades sociales son puestas en actividad, los órganos de los intereses bastardos y subalternos tienen que trabar una lucha en la cual no es verosímil que lleguen á vencer. Y estorbando que las masas y los partidos absorbieran el ejercicio efectivo de toda autoridad, el sistema republicano podría reivindicar ante los contemporáneos y el porvenir, la preeminencia que, discurriendo en teoría, es indispensable negarle.

§ 20

Ahora, del organismo social, hemos dicho antes, nace el Estado. La Constitución del estado determina dos series de contiendas, relativas á su coordinación institucional y á su marcha en relación con

todos los intereses y derechos internos é internacionales que está encargado de encabezar y servir. Estas cuestiones forman la política, y la diferente manera de apreciarlas da ocasión á los partidos. Un partido es un prupo que profesa definidos propósitos y aspira á la actividad.

No puede menos de haber partidos en una sociedad en que la vida pública tenga alguna actividad. Los hombres no perciben la verdad sino fragmentariamente; están sujetos á errores: la unanimidad de la opinión no será conseguida jamás respecto de ninguna de las materias que están sujetas á la indagación del hombre y á sus medios naturales de averiguar lo cierto. Ninguna autoridad superior puede ser establecida que reduzca la discrepancia de las opiniones y el antagonismo de las voluntades y de los intereses.

De aquí nace otra forma fundamental de la proporcionalidad.

La *proporcionalidad cualitativa* de la representación garantiza su derecho á todas las clases y gremios de la sociedad; la *proporcionalidad numérica* garantiza sus derechos á todos los partidos.

§ 21

Yo podría, señores, dar por terminada esta conferencia aquí; pero no deseo dejar la palabra antes de hacer presente que estos principios distan mucho de ser anhelos de imposible realización; que, por el contrario, pueden ser servidos por planes prácticos y eficientes; y que sólo se requiere para salvar el sistema republicano, purificándolo de todas sus enfermedades, que los pueblos amadores de esa institución, purifiquen su ánimo de malas voluntades y su espíritu de sus preocupaciones aviesas.

Para obtener, en efecto, la representación cualitativa de la sociedad, á fin de que todas las clases y gremios en que ella es susceptible de ser descompuesta obtengan órganos propios en las cámaras, se podría adoptar algunos de estos sistemas, que con otros motivos han expuesto diversos publicistas: ó bien el que Stuart Mill llama del voto plural, ó bien del empadronamiento clasificado de los electores, ó bien la elección hecha por corporaciones; ó, finalmente, la combinación del segundo y tercero de estos planes.

El sistema del voto plural de Stuart Mill tiende á dar mayor valor á cada uno de los sufragios emitidos por los individuos pertene-

cientes á las clases superiores de la sociedad, en relación con los que emitan los individuos pertenecientes á las clases inferiores; pero hay una observación que creo concluyente para rechazarlo. O da ó no da la preponderancia á las clases superiores. Si la da, tiende á transformar el gobierno republicano en un gobierno de privilegio; y si esta consecuencia pudiera no contener al publicista que lo sugirió, debe contenernos á nosotros que pertenecemos á una sociedad cuyos antecedentes históricos imprimen á las instituciones un sello cardinalmente diverso del de las instituciones inglesas. Pero yo creo que el sistema no asegura la preponderancia de las clases superiores. Es verdad que cada uno de los sufragios emitidos por los que á ellas pertenecen tiene mayor valor que los que emiten los individuos de las clases inferiores; pero el total de los individuos de las clases bajas puede ser exorbitantemente mayor que el de las clases elevadas, que á pesar de todo serían absorbidas por completo. Equivale á decir, que el resultado del sistema se reduciría á organizar el antagonismo de las clases, dejando siempre la preponderancia al número, que es lo que se trata de eludir.

Según el sistema del empadronamiento clasificado, los electores en vez de inscribirse en registros cívicos abiertos en cada sección territoral para catalogar los electores por su domicilio, se inscribirían calificados por categorías, de suerte que los que formaran parte del gremio comercial, del gremio industrial, del gremio de los obreros, del gremio de los abogados, del gremio de los médicos, se inscribirían cada uno, no en su división territorial, sino en su división social. La ley distribuiría la representación entre todos los gremios y clases, conforme á la importancia que cada uno tuviera, ya por el número de sus adherentes, ya por la trascendencia de los intereses que encabezara ó de los servicios á que se hubiere consagrado. Los intereses científicos como los morales y religiosos pueden, con más ventaja que por medio del empadronamiento clasificado, ser representados en las asambleas políticas por elección de corporaciones. Así, cuadra con este plan una representación de la Iglesia, análoga á la establecida en Inglaterra, y á la organizada por la Constitución argentina en 1819, y una representación de las universidades.

Por lo demás, combinada la representación de las corporaciones y la representación en virtud de elección directa por electores empadronados según su clasificación social, se hallaría incuestionablemente el resultado que se desea.

§ 22

Para aplicar el principio de la proporcionalidad en la representación á los partidos en que pueden dividirse los gremios, no habría, de todos los sistemas hasta ahora sugeridos como medios de representación proporcional de los partidos ó de representación de las minorías electorales, que adoptar sino dos de ellos. Todos los demás, por razones que indicaré de paso, son inaceptables, una vez que se haya establecido el principio de la proporcionalidad cualitativa en la elección. Sin embargo, por vía de antecedente ilustrativo, los mencionaré.

El primero es el sistema de la representación singular, que consiste en la formación de distritos electorales tan reducidos, que pertenezca á cada uno de ellos la elección de un sólo diputado. Los autores de este sistema han pretendido que dividiendo así la representación, los electores, cuyas opiniones no hubieran podido constituirse un órgano en determinados distritos, podrían adquirirlos en otros y así no habría ningún partido que dominara absolutamente en las asambleas legislativas, por cuanto no sería verosímil que una fracción de electores llegase á prevalecer en todos los distritos.

Este sistema es de resultados problemáticos y jamás daría una verdadera proporcionalidad de representación, porque en cada distrito, cualquiera que fuese el resultado general de la elección, podrían ser autorizados la mitad menos uno de los votos emitidos.

El sistema de las mesas eventuales que consiste en constituir comicios especiales para que los electores en minoría depositen sus votos y elijan (si forman grupo de alguna importancia) un representante especial, añadido á los pertenecientes al distrito según la ley, tiene el inconveniente gravísimo de introducir en las asambleas políticas individuos regidos por un mandato imperativo; regla que, como he explicado antes, es abiertamente contraria á los principios esenciales del gobierno representativo.

El sistema del voto acumulativo ensayado en Buenos Aires hace poco, tiene todos los inconvenientes de cualquiera de los enunciados, por cuanto arma á las facciones activas con medios insidiosos y tan suceptibles de ser manejados por la malicia, que en muchísimos casos da resultados opuestos á los que se desean. Por otra parte, reposa sobre una ficción absurda. Se supone que si un elector tiene facultad para emitir su voto á favor de dos ó más candidatos, puede disponer

del mismo número de votos en favor de un sólo candidato. Digo que la ficción es absurda porque es una pretensión monstruosa suponer, porque un hombre pueda opinar sobre seis cosas distintas, que pueda también tener seis opiniones sobre una misma cosa. Por otra parte, no es un sistema político; es un expediente de contabilidad que no puede ser aceptado como regla de organización científica y política.

El otro sistema, que es el adoptado en el Brasil y en Inglaterra para los burgos que tienen una representación igual ó mayor de cinco diputados, es el de las listas incompletas.

Los electores no votan sinò por una lista que contiene dos terceras partes de los representantes que debe elegir el distrito.

Se busca que el partido en mayoría elija los dos tercios de diputados; el partido en minoría tendrá el tercio restante de la representación.

El error consiste en suponer que la opinión pública no puede estar dividida sino en dos partidos; y en presumir de antemano cuál es la proporción exacta en que los partidos están; y no es verdad que los partidos están siempre en una relación numérica igual é inmutable.

De los sistemas verdaderamentes tendentes á asegurar la proporcionalidad representativa, sólo podrían ser aplicables al plan de representación que he expuesto en esta conferencia, el sistema de Hare y el de Borelly, que con ciertas enmiendas se encuentran en vigencia en la Provincia de Buenos Aires. Consisten en buscar, por medio de operaciones aritméticas sencillísimas, la verdadera proporción en que los distintos grupos en que la opinión pública está dividida, se encuentran unos respecto de otros, con el objeto de darles una representación que guarde entre sí la misma relación que los grupos de electores.

El sistema de Hare difiere del de Borelly en que el primero quiere hacer la elección unipersonal, mientras que el de Borelly conserva el escrutinio de lista La ventaja está de parte del segundo, sino en teoría, en el terreno positivo; porque la aplicación del primero supone una de dos cosas: ó que no existe en la sociedad una división de partidos, lo cual es hipótesis temeraria; ó de lo contrario, que los partidos tienen cada uno dentro de su seno una disciplina rigurosa; y si lo primero es imposible, lo segundo es un verdadero peligro, y las leyes deben ser cautas y previsoras.

Bajo el sistema de Borelly no hay grandes alteraciones que hacer en las costumbres políticas y en la táctica de los partidos. La operación de proporcionar la elección á la importancia de los grupos electorales, es hecha posteriormente á la elección, sin que haya sido

necesario que los partidos alteren en lo mínimo ninguno de sus medios ordinarios de proceder. Cuando la elección es llevada delante de la autoridad encargada de hacer el escrutinio, tomando el número total de votos emitidos en favor de todas las listas que hayan entrado en pugna, y dividiéndolos por el número de representantes que debe elegir la sección electoral, se tiene un cuociente que se llama *la cuota electoral.* Cada partido tiene derecho de llevar á la Cámara un número de diputados igual al número de veces que *la cuota electoral* entra en el total de votos emitidos á favor de su lista particular. De suerte que la distribución de la representación se hace en virtud de una proporción geométrica exactísima.

Me parece excusado insistir en exponer por qué razón, de todos estos sistemas, sólo los dos últimos pueden armonizarse con la representación cualitativa. Todos los otros tienen por base las circunscripciones territoriales, las divisiones administrativas, la organización de los municipios, la razón en que la población de cada distrito está con el número de representantes que deben ser elegidos.

Un sistema que puede formar una sola sección electoral de una nación entera, es el único propio para hacer efectiva la representación numérica, una vez que los electores han sido clasificados por su calidad social.

Una objeción suele hacerse, sin embargo, á cuyo encuentro conviene salir.

Se dice que nunca quedará purificado el gobierno republicano de los gérmenes enfermizos que hoy le corroen, aún suponiendo que se realizara (lo que muchos consideran imposible), la representación proporcional cualitativa y numérica de la sociedad en las asambleas políticas; porque quedaría una de las ramas más importantes, por ser la más activa de todas las de la autoridad pública, en manos de las facciones: esa rama es el Poder Ejecutivo. Un Poder Ejecutivo es necesariamente unipersonal; y si no es unipersonal, requiere una gran unidad de miras y de acción. Quiere decir, que el Poder Ejecutivo siempre ha de ser un órgano de la mayoría absoluta ó relativa que en un momento dado prevalezca en medio de las contiendas de la opinión.

En primer lugar, contestaré á estas observaciones que no es absolutamente indispensable que el Poder Ejecutivo sea unipersonal; sin embargo, entiendo que esa rama de la autoridad pública nunca llena su papel tan conveniente y adecuadamente cuando reside en un cuerpo colectivo, como cuando reside en un individuo.

Pero nuestras instituciones han sido discretas al establecer que el Poder Ejecutivo no sea elegido directamente por los electores. De hecho hoy lo es en la República Argentina como en los Estados Unidos, porque los individuos que forman los colegios electorales de Presidente y Vicepresidente de la República, van amarrados por un mandato imperativo, por un compromiso de honor (y de honor de partidarios), del cual no pueden desprenderse; pero si la elección se hace verdaderamente indirecta, es decir, si alguna vez los pueblos despiertan del error y se persuaden íntimamente de que no lograrán un porvenir próspero ni consolidarán sus instituciones entre tanto que no las hagan verdad plena, sincera y leal; si, por fin, quieren que la elección de Presidente sea verdaderamente indirecta, entonces no veo obstáculo para que la representación proporcional sea aplicable á la formación del Colegio Electoral.

Nosotros nos hemos contentado hasta ahora con ilusiones: preconizamos las ventajas del sistema bajo el cual (para no citar muchos ejemplos que nos llevarían lejos), es elegido el Presidente de la República, y decimos: he ahí cómo se trata de arrebatar esta elección del tumulto de las masas; de eximirla de los arrebatos apasionados de las muchedumbres poco entendidas en los negocios públicos y poco conocedoras de los hombres, estableciendo un sistema electoral en el cual el voto primario se purifica y se acrisola.

Y sin embargo, todos sabemos que este elogio de nuestras propias instituciones es inmerecido; porque aún cuando el sistema que lo arranca está escrito en la Constitución, no se ha practicado ni se practica; y no necesito ser profeta para asegurar que entre tanto que el sistema general de la representación de la sociedad en el gobierno no sea alterado, tampoco será ejecutado jamás.

Ahora se dice: ¿pero qué representación, qué fuerza, qué apoyo ha de tener un Presidente de la Nación elegido fuera de los partidos? ¿Qué apoyo?..... El apoyo de la autoridad social, el apoyo de la ley, el prestigio que él mismo sepa grangearse. Los pueblos no han nacido para los partidos; el hombre, como he dicho en otra ocasión, no ha nacido para gobernar ni para gobernarse; ha nacido para desenvolverse; y mientras los hombres entiendan que la libertad política es el supremo *desideratum* de la vida social, las naciones se encontrarán en situación análoga á la que atraviesa la sociedad argentina: anhelosa de bellas y grandiosas instituciones; orgullosa de tenerlas escritas en las leyes; pero sin gozar jamás ni por un día, ni por una hora, de los beneficios que nuestros padres y nosotros nos hemos prometido al adoptarlas.

SUMARIO.—Conclusión de la materia anterior.—Extensión del derecho de sufragio en la República Argentina.—Comparación del sufragio restringido; sus fundamentos teóricos y sus resultados positivos.—Modos de votar.—Procederes combinados para asegurar la autenticidad y la pureza del sufragio.—Fenómenos morales y táctica política que pueden corromperle.—Sofismas que destruyen su esencia coartando la libertad electoral.

§ 1

Sugerida en el Cabildo abierto el 22 de Mayo de 1810, la idea de constituir el Gobierno provisorio del Río de la Plata por medio de una elección popular, fué rechazada por una mayoría de doscientos veinte votos contra cinco. Sin embargo, vencida por el arranque revolucionario la reacción que desde el día 23 encabezó el Ayuntamiento, la junta gubernativa del 25 de Mayo, fué aceptada bajo la presión de un tumulto popular.

Esta junta fué reemplazada muy pronto por la de Diciembre de 1810.

Los diputados que la formaron habían sido electos en virtud de la convocatoria del 26 y 27 de Mayo, por los cabildos; y todos los gobiernos efímeros que se siguieron desde entonces hasta 1812, recibían su mandato, ó bien de sediciones que tenían por teatro la capital, ó bien de los antiguos ayuntamientos en la forma orgánica establecida por las leyes coloniales.

Quiere decir que el principio de la representación por medio de actos electorales nacidos del pueblo y en que la voluntad nacional se manifestara, no había tenido asidero hasta entonces, puesto que no podemos darle ese carácter al movimiento revolucionario del 25 de Mayo en la capital.

Para la elección de la Asamblea de 1813 se adoptó un sistema que tendía á hacer más eficaz la intervención popular en la composición del personal de los gobiernos.

En cada ciudad que era asiento de un cabildo, el vecindario dividido en ocho grupos que constituían otras tantas secciones primarias,

debía elegir un elector. Estos ocho electores reunidos á los miembros del Ayuntamiento formaban una junta electoral, la cual á su vez estaba investida con la facultad de elegir el diputado ó diputados correspondientes á la provincia. De suerte que esta representación era indirecta, urbana. y no popular.

En 1815 nuestro sistema electoral se reformó bajo un método reproducido por el Reglamento de 1817 y conservado en la Constitución de 1819.. Las elecciones se hicieron populares sin perder la forma indirecta que se les había impreso en 1813. Se llamó al ejercicio del sufragio á todos los individuos que alcanzaban la edad del sufragio por la ley, cualquiera que fuese su género de vida y el lugar del territorio que habitaran.

El sistema electoral de 1815 y 1819 consistía en la elección popular indirecta de los mandatarios públicos por todos los ciudadanos naturales ó naturalizados que tuvieran más de 25 años, excepto los españoles europeos, entre tanto que el Gobierno de España (se decía en 1817), no reconociera la independencia de las Provincias Unidas del Rio de la Plata.

De suerte que la ley de 1821, dictada en Buenos Aires, y que sirvió de base para la formación del Congreso de 1824, no vino á establecer, rigorosamente hablando, por primera vez en nuestras instituciones el sufragio popular: no hizo sino extenderlo.

Esta ley dada bajo la inspiración de Rivadavia durante el Gobierno Provisional del general Rodríguez, estableció la elección directa y disminuyó de 25 á 20 años la edad exigida para la admisión de los ciudadanos al derecho del sufragio.

Nuestra Constitución actual ha deferido á la ley orgánica dictada por el Congreso, el poder fijar la extensión en que el derecho al sufragio ha de ser ejercido, y éste, como lo indiqué en oportunidad, admite á ejercerlo á todos los ciudadanos naturales y naturalizados mayores de 17 años.

§ 2

Estas alteracionas sucesivas de nuestra legislación no han sido caprichosas. Han correspondido con movimientos políticos productores ó consecutivos.

En efecto, desde 1810 hasta 1820, muchas y complicadísimas cuestiones han agitado la vida política de este país: las contiendas entre

los primitivos *conservadores* y los *reformistas;* las contiendas entre los *particularistas* y los *unionistas;* entre los *republicanos* de principios y los afectos al régimen monárquico; pero todas ellas quedan absorbidas en la lucha á muerte entre las masas populares aspirantes á la soberanía y las clases cultas disputándoles brazo á brazo el terreno.

Así, en los tres instantes más críticos de aquel período, vemos los elementos superiores de la sociedad preocupados de la constitución de un gobierno monárquico; en 1812, correlativamente con la insurrección de Artigas y sus seides; en 1816, en el seno del Congreso de Tucumán, cuando la anarquía ardía de un extremo al otro de la República; en 1819, cuando se sancionaba la Constitución contra el torrente de todos los elementos subversivos de la República y contra los agitadores que acaudillaban las masas populares. Es que la revolución tenía por su propio origen un carácter esencialmente democrático, las clases superiores lo desconocían: y de aquí la lucha.

Además, las masas populares estaban reducidas á un ínfimo grado de barbarie. Quiere decir que sus procederes no podían menos de ser tumultuosos y sangrientos; y que no podían tener un concepto claro y correcto de las instituciones liberales. Entendían ser soberanas cuando exaltaban á la soberanía á los que por su carácter ó antecedentes tenían afinidad con ellas.

El reinado de los caudillos en la República Argentina tiene una explicación clara: proviene del carácter democrático de la revolución; de la actividad á que desde temprano fueron llamadas las masas; de la manera cómo fueron encendidas las pasiones bélicas de la muchedumbre; y, finalmente, de las condiciones intelectuales y el bajo nivel moral que ocupaban y que las impulsaban á dejarse subyugar por cualquier caudillo que las fascinara.

En los primeros tiempos se resistía á la acción de la muchedumbre; pero la muchedumbre que había impuesto su voluntad en la capital desde el plebiscito de 1806; que había derrocado un virey en 1807; que había hecho la revolución de 1810; que sirviendo de núcleo á todas las masas afines encerradas dentro del territorio de la República, había constituído el elemento activo y guerrero de la revolución; las masas que habían adquirido todas las glorias de la guerra de la Independencia, porque ellas llevaron la iniciativa revolucionaria al Paraguay; destruyeron el poder de los españoles encastillados en Montevideo; resistieron pecho á pecho la conquista española durante diez años de guerra continua y heroica en las fronteras del norte de

la nación y allanaron las montañas para llevar de nuevo la resurrección política á nuestra hermana la República de Chile, hundida bajo el sable del conquistador, infatuadas en sus glorias y de sus sacrificios, aspiraban á gobernar.

Se quiso oponerles por dique una institución monárquica sin antecedentes en la tradición, sin fundamento jurídico, sin vitalidad política de ninguna especie.

Pero, como las exigencias de la muchedumbre eran siempre crecientes, y como las quimeras y las combinaciones artificiosas, y las teorías de los pensadores no podían reprimir sus arranques borrascosos, á cada uno de sus triunfos, á cada uno de los pasos que daban en la senda de su predominio, correspondía una reforma de la legislación, una condescendencia para consagrar el uso que pretendían hacer de los derechos que adquirían, y regularizar la soberanía que tomaban á viva fuerza.

Vemos que desde 1810 hasta 1812 el elemento popular era completamente eliminado de toda intervención en los negocios públicos. En 1813, cuando la revolución montonera ha estallado ya, los directores de la política se manifiestan más condescendientes y establecen la elección indirecta en los centros de gobierno municipal.

Desde 1815 hasta 1819 el derecho de sufragio se extiende de más en más, porque cada día es más alarmante la actitud de las masas, porque cada día son mayores y más adelantados los pasos que da en busca de su predominio.

Por último, la reforma de 1821 es subsiguiente á la horrorosa tragedia de 1820.

El Congreso y el Directorio se preocupaban de dos propósitos: dictar una Constitución que por su carácter centralista era odiosa á los elementos *particularistas* del país, explotados por los agitadores y demagogos que plagaban la República, una Constitución que era preparatoria de otra reforma cardinal de una institución que hería los sentimientos públicos.

Se preocupaban, en segundo lugar, de negociar en Europa la coronación de un rey del Río de la Plata y Chile.

Muchos de los descendientes de aquellos varones ilustres han pretendido que la negociación de Gómez y de Rivadavia en Europa para coronar al príncipe de Luca, no respondía á un verdadero propósito de las clases dirigentes de la nación, que era sólo un medio de aquietar la alarma que la Constitución uniforme de la América del Norte y del Sud, bajo la forma republicana, suscitaba en las cortes europeas.

No creo que hay ningún antecedente verdaderamente histórico, ningún dato suficientemente esclarecido, para aceptar esta justificación. Esos hombres pueden ser justificados por la sanidad de sus intenciones; y nadie está más dispuesto á justificarlos que yo, que no creo que hay verdadera inmoralidad, ni se manifiesta verdadero vicio de conciencia, por el hecho de haber cometido errores políticos de cualquier clase que sean.

El hecho es que cometieron el error, y que el error fué descubierto; que la negociación se hizo y la Constitución fué sancionada y las masas populares estallaron.

Derribaron el Directorio y el Congreso; y los caudillos pretendieron aplastar á Buenos Aires más tarde, para establecer su predominio sobre todo el litoral, y de ahí difundirlo sobre la República.

La figura gloriosa de Manuel Dorrego se levantó entonces y afirmó la independencia de las provincias, consolidó el hecho de la integridad territorial y de la autonomía de estos centros que debían servir más tarde de fundamento á la organización definitiva del país.

En 1820, por consiguiente, cualesquiera que sean los horrores y las repugnancias que esos recuerdos susciten en nuestro espíritu y despierten en nuestro ánimo, no podemos menos de reconocer un hecho fundamental y transcendente, á saber: la victoria definitiva de las fuerzas democráticas de la sociedad.

El carácter originario de la revolución, quedaba, por consiguiente, consolidado y establecido en una forma brutal, porque eran brutales los elementos populares; en una forma anormal, porque los antecedentes de la revolución nos habían traído á esos extremos; y las muchedumbres no podían proceder, ni en formas regulares ni en formas cultas.

Es subsiguiente á ese movimiento la ley de 1821 que establecía el sufragio universal en las formas que lo he indicado. Por consiguiente, estas reformas no han sido concesiones caprichosas, ni alteraciones arbitrariamente impresas en las instituciones, para satisfacer el prurito de legislar: han obedecido á verdaderas necesidades públicas; los hechos políticos han ido más adelante que las reformas del legislador.

En esta materia de legislación, los gobiernos argentinos han seguido las creaciones vivas de la revolución y de la historia.

Tales son, señores, los orígenes legales é históricos del derecho de sufragio en la República Argentina, en la extensión que hoy día tiene.

§ 3

Ahora, se pregunta: Y bien: ¿el sufragio en esta extensión, el sufragio universal, es un bien? ¿es un mal? ¿cuáles son sus fundamentos? ¿cuáles son sus resultados? ¿cuál es su porvenir?

Señores: yo entiendo que siendo el sistema republicano el gobierno de la sociedad por sí misma, se sigue necesariamente de su existencia que el sufragio es un facultad que corresponde á todos los ciudadanos, puesto que es la expresión sintética y general del derecho político de la sociedad.

A esta observación arguye uno de los adversarios más convencidos y prudentes del sufragio universal, Stuart Mill, que si bien es cierto que todos los individuos tienen interés en la buena marcha de la sociedad, no todos los individuos tienen un interés igual.

Convengo en ello; pero este argumento nada prueba, y se destruye con sólo retorcerlo.

Es verdad—diría yo—que no todos los individuos tienen el mismo interés en la buena marcha de la sociedad; pero vosotros mismos convenís que todos los individuos tienen en ello interés.

Por otra parte, ¿quién haría, y con qué criterio se harían las limitaciones del derecho de sufragio? Se me respondería que la Constitución. Pero ¿de dónde nace la Constitución? O nace de la voluntad nacional ó se relaciena con ella, ó le es completamente ajena. Si la Constitución es ajena á la voluntad nacional, es ilegítima. Si nace de la voluntad nacional, no comprendo con qué lógica se puede presumir que organice el gobierno, destruyendo sus propios fundamentos.

Aún en las monarquías mixtas, la Constitución reposa sobre el consentimiento de la Nación. La Nación es un elemento de la soberanía que entra dentro de la Constitución; pero bajo esa forma de gobierno puede legitimarse y tiene una explicación racional la restricción del derecho político, puesto que se origina en una capitulación entre dos entidades jurídicas diversas, lo cual no sucede en los gobiernos de forma republicana.

Pero también se dice que el ejercicio del derecho de sufragio, no es otra cosa más que el ejercicio de un poder constituído y regular del gobierno, de la misma naturaleza é índole que cualquiera de los otros poderes públicos.

Niego categóricamente el dato. Por medio del sufragio no se manejan los negocios públicos; por medio del sufragio se constituyen los

centros de autoridad destinados á cuidar de los negocios públicos. No es Poder del gobierno; y si lo fuera residiría en la sociedad, y residiendo en la sociedad ¿quién podria legítimamente privarla de él?

Se responde que ella misma puede despojarse de él, atendiendo al mejor servicio de los intereses comunes; que ella misma puede abdicarlo.

Luego, si se pretende que la sociedad puede abdicar el derecho de sufragio, se reconoce que lo tiene, y agrego que no le es lícito abdicarlo.

Si tiene naturalmente el ejercicio de esta facultad, es porque esa facultad responde á un deber capital, en cuanto es el medio de desempeñar una responsabilidad solidaria; y como nadie puede sublevarse contra su ley moral, ni sustraerse á sus responsabilidades, nadie puede tampoco despojarse de los medios necesarios para observar su ley y desempeñar su responsabilidad.

Por consiguiente, los derechos primitivos que se siguen de las leyes superiores de la vida individual y colectiva, son derechos ineludibles, son derechos intransmisibles

Por otra parte, pregunto: ¿á qué centro convendría, dado el sistema republicano que importa la igualdad de todos los ciudadanos delante de la ley, limitar el ejercicio del derecho de sufragio?

¿Sería á los ricos?

Cada forma de actividad á qué el hombre aplica su existencia, le crea una atmósfera particular y tiene sus vicios especiales. El de los ricos es el egoismo. Por esa razón la plutocracia, es un privilegio singularmente odioso.

Ya he recordado en más de una ocasión, los caracteres que la cuestión *obrera* reviste hoy día en Europa; y en presencia de esos hechos ¿quién se atrevería á levantar á la categoría de una doctrina, el exclusivo derecho de los hombres ricos para gobernar?

Si el criterio utilitario basta para pervertir una sociedad cuando se convierte en regla de gobierno, para hundirla en la abyección y arrastrarla á la barbarie, considerad hasta qué extremo llegarían sus estragos cuando la idea de la *utilidad* fuera inspirada por la pasión de la codicia!

El capitalista, el propietario, representan un gran interés social, es verdad; pero que no autoriza á monopolizar el gobierno en su exclusivo provecho.

Si no fueran los ricos los privilegiados en el monopolio de la potestad política de la sociedad ¿lo serían los sabios?

Pero, ¿cuáles son los sábios? ¿Sabio es solamente el que disfruta de la preeminencia que da en la sociedad un título académico? ¿A qué

clase de sabios se pretendería otorgar el privilegio político? ¿A los que quieren llevar los métodos de las ciencias positivas á la región de las ciencias morales; á los que quieren llevar á la política las concepciones subjetivas adquiridas en sus elucubraciones filosóficas; á los que hubieran de imprimir en las instituciones y en la marcha política del país, las formas vagas de sus ensueños poéticos? Pero la experiencia del mundo entero, el convencimiento profundo de todos los pensadores discretos, acreditan que esas son quimeras insensatas; que el mundo no puede organizarse en virtud de concepciones imaginarias recogidas *a priori* ni en la región de la fantasía, ni en la región de la razón pura. Los pueblos no se pueden gobernar como lo soñaba Platón; los pueblos no se pueden gobernar como lo imaginaba Rousseau, ó la revolución francesa; los pueblos no se pueden gobernar, ni á la manera de Locke, ni con la ley viva de Saint-Simon, ni con el régimen armónico de Fourier; las sociedades reciben su constitución de su propia vida; la organización política de los pueblos, nace de sus entrañas. No son las concepciones teóricas elementos ni fuerzas adecuadas para dirigir su vida.

Pero, si no se quiere restringir el derecho político ni á los sabios ni á los ricos, ¿se reservará para los unos y para los otros? Aquí no comprendo con qué criterio se discurre. Yo no sé qué analogías se hallan en estas dos agrupaciones sociales, tan diversas por su índole y por sus tendencias; egoista la una, ensimismada la otra, aunque obedezcan á impulsos distintos por su nobleza y por su vigor.

El único vínculo que entre ellas existe, es que una y otra representan intereses importantes y transcendentales de la sociedad; pero podría hacer en conjunto la misma observación que he hecho en detalle. Es verdad que representan grandes intereses de la sociedad, pero no representan íntegramente todos sus intereses.

Temo, sin embargo, que se me acuse de exagerar la doctrina.

En efecto, muchos de los que rechazan el principio del sufragio universal, se abstienen de pretender que el derecho político sea constituído como un privilegio exclusivo de las clases sabias y de las clases ricas, y sólo presumen excluir de su ejercicio á los individuos que no reunen una mediana condición de fortuna y de saber. Este sistema merece ser discutido.

Para juzgarlo, preguntémonos: ¿Y podría encontrarse una regla susceptible de ser establecida como principio general en esta materia? ¿Qué grado de riqueza es necesario para que un individuo tenga las aptitudes convenientes al ejercicio de los derechos políticos? ¿Se busca

sólo la independencia personal del individuo?.... Pero un hombre no es rico ni es pobre, en razón de los recursos de que dispone; un hombre es rico ó es pobre por la proporción que hay entre sus recursos y sus necesidades. Por eso es que el lujo corrompe las sociedades y las enerva, convirtiendo en pobres á los que podrían no serlo, por cuanto exageran sus pretensiones y sus necesidades. Cuando vemos una sociedad en que todos parecen ser ricos porque todos disfrutan de las mismas comodidades y aspiran al mismo fausto, no necesitamos indagar más, para saber que es una sociedad de pobres, es decir, que es una sociedad de hombres cuyos recursos no guardan proporción con sus necesidades; y los hombres que se encuentran en esas condiciones, sean cualesquiera los recursos de que disponen, carecen de la independencia personal, de la independencia de carácter que se busca en el elector, porque la independencia no consiste tanto en la pobreza ni en la riqueza, cuanto en lo probidad, cuanto en la dignidad de carácter: y uno de los primeros efectos que el lujo produce, es destruir la probidad y la dignidad de los pseudo-ricos. De suerte que por ese camino no podemos encontrar una solución séria y moral del problema político.

Ahora, ¿qué grado de instrucción se requiere para reconocer la aptitud política que se niega á la generalidad?

He indicado en ciertas ocasiones la ilusión de los que piensan que la difusión en vasta escala de la instrucción primaria., basta para constituir sólidamente la cultura de un país. Los ejemplos de la experiencia acreditan que eso es falso; que la instrucción primaria se vincula á menudo con la más cabal ignorancia. La instrucción primaria es una instrucción instrumental; da los medios de aprender; pero la capacidad política que buscan los adversarios del sufragio universal, no se adquiere por el hecho de poseer instrumentos de indagación: es menester, para tenerla, haber indagado, haber adquirido todos los recursos que la ilustración del espíritu suministra. Tener un instrumento y usar de él, son cosas capitalmente diversas.

Stuart Mill proponía que no se limitara la exigencia de instrucción respecto de los individuos admitidos al derecho de sufragio, á los rudimentos de la instrucción primaria; y buscando una regla positiva que establecer como criterio, decía: exigid una instrucción medida por cierto desenvolvimiento de las nociones aritméticas! Todo individuo que no sepa leer y escribir, ni conozca la aritmética hasta las «proporciones», debe ser excluído del derecho de sufragio.

Pero esta manera de modificar un sistema cuyos vicios no puede menos de reconocerse, bajo el punto de vista en que lo trato, tampoco

resuelve la cuestión, porque podríamos encontrar ejemplos concluyentes que demuestran que eso es tan vago como lo primero.

En efecto; en los Estados Unidos de Norte América y en Alemania, la instrucción primaria tiene un desenvolvimiento, en cuanto al grado de profundidad de los conocimientos por ella trasmitidos, como no tiene acaso en ninguna otra parte del mundo; y sin embargo, las masas en Norte América no son de hecho más aptas para la vida política que cualesquiera otras masas; y, las masas alemanas son menos aptas que las de cualquiera otro país del mundo.

Sí, por consiguiente, el principio del sufragio universal reposa sobre la legitimidad del sistema republicano de gobierno; si en el terreno de la filosofía política no encontramos un fundamento bastante sólido á la constitución del derecho político bajo la forma de privilegio, y si todos los medios sugeridos por sus partidarios para organizarlo, son convencidos de falsedad y de impotencia para conseguir los objetos que al sugerirlos se han tenido en vista, ó de falta de fundamento lógico y racional; entonces tenemos que reconocer la exactitud y legitimidad de los principios establecidos en la República Argentina, según los cuales la ciudadanía y el derecho político son inseparables.

§ 4

Comparando, señores, las ideas que he manifestado en mis conferencias anteriores respecto del sistema representativo de la República Argentina, y en general de todos los gobiernos republicanos, con la categórica justificación que acabo de hacer del sistema del sufragio universal, pudiera pensarse que hay en mis ideas una contradicción flagrante.

Yo he reconocido, en efecto, que nuestro sistema representativo pone la suerte del país en manos de electores incompetentes, en manos de electores corruptibles, en manos de electores congregados y dirigidos por los politiqueros como una clientela; yo he afirmado que semejante sistema representativo basta para desacreditar los principios del gobierno republicano; que el gobierno republicano no se salvará en la historia, ni se arraigará en las costumbres, ni demostrará su eficacia para regir las sociedades, entre tanto que la representación nacional sea, como es hoy, un simple producto de la voluntad de los partidos, un órgano de las facciones servidas por muchedumbres inconscientes ó corrompidas.

Todo esto lo he reconocido, lo reconozco, y me ratifico solemnemente en ello.

Sin embargo, quiero demostrar que no hay contradicción en mi manera de pensar porque haya confesado eso y afirmado que el sufragio universal es inseparable del sistema republicano.

Comparo los procedimientos electorales de las repúblicas con los procedimientos electorales de las monarquías mixtas; comparo el resultado de las luchas electorales donde existe el sufragio universal y donde el sufragio es un derecho restringido: y encuentro por todas partes la misma inconsciencia en la máxima parte de los electores; encuentro la misma venalidad, los mismos fraudes, las mismas adulteraciones del voto público; los mismos escándalos y los mismos errores. Es que el mal del sistema electoral no está en la extensión del derecho de sufragio, ni en el número de ciudadanos que se admite á desempeñarle; el mal está en que es un medio de dar la omnipotencia á los partidos, á las mayorías numéricas, absolutas ó relativas. Y entonces sucede que los partidos, luchando por su propia existencia, por adquirir un predominio completo y excluir totalmente á sus adversarios, no retroceden delante de ninguna inmoralidad, no sienten escrúpulo respecto de ninguno de los medios que conduzcan eficazmente á la consecución de su resultado.

Estos males existen en Inglaterra como en la República Argentina; allí donde el sufragio es restringido, como aquí donde es universal; y no son siquiera más incompetentes, porque no pagan contribución, para ser admitidos al derecho del sufragio, los electores que vemos reclutar en nuestras parroquias urbanas y en nuestros departamentos de campaña, que aquellos electores á quienes Dickens veía bañar en la bomba de las tabernas para desalcoholizarlos antes de llevarlos á votar.

El mal es inherente á todas las instituciones; el sufragio universal se vuelve inocuo desde que una proporción representativa exacta sea establecida como regla de organización de las asambleas políticas.

Es en ese sentido aceptable el sufragio universal; y así lo entiendo.

El sufragio universal sería vicioso si condujera forzosamente á la omnipotencia de las muchedumbres.

Pero los que arguyen contra el sufragio universal, aceptando el principio republicano, ó reconocen que el sufragio universal le es inherente ó no. Si no lo reconocen, están fuera de la lógica, puesto que por sistema republicano no puede entenderse otra cosa más que el propio

gobierno de la sociedad; y si afirman que el sufragio universal es, como yo creo, inherente al sistema republicano de gobierno, entonces han de reconocer la necesidad de reformar los sistemas representativos adoptando la proporcionalidad cualitativa y numérica, ó han de confesar que el gobierno republicano es una quimera ó una monstruosidad.

Por otra parte, convengo en que el sufragio universal puede ser cambiado, de una facultad y una expresión que es hoy de unidades personales, á una facultad y expresión de unidades domésticas según el plan de los mires en la organización comunal de Rusia; pero este cambio envolvería una transformación del sufragio universal: no importaría su abolición.

§ 5

Respecto de los modos de votar, nada tengo que decir después de haber expuesto el que nuestra legislación ha adoptado Ya se vió entonces en qué pueden consistir las diferencias en ese punto: ¿se ha de votar por signos ó se ha de votar por escrutinio, según el antiguo sistema de los *hustings* ingleses, ó según el sistema de los comicios usado en casi todas las naciones qne tienen gobierno representativo? ¿Se ha de votar verbalmente ó por escrito? ¿por medio de papeletas abiertas ó por medio de papeletas cerradas?

Otra diferencia, de tan poca importancia como las anteriores, existe entre la manera de recibir los votos en Francia y en la República Argentina, es decir; si se han de recibir los votos á manera que se presenten los electores ó si éstos han de ser llamados por turno.

La cuestión que más ha dado lugar á debates, y á debates porfiadísimos, es la relativa al secreto ó á la publicidad de los votos. Esta misma cuestión no entraña ningún problema de principios.

El sistema del voto público ó del voto secreto, puede ser indiferentemente adoptado, cualquiera que sea la forma de gobierno representativo que rija en una nación. Sin embargo, apuntaré las ideas principales sobre las cuales ha versado la discusión.

Los partidarios calurosos del voto público han dicho: el elector ejerce una función elevadísima; tiene una dignidad, por consiguiente, que le da la ley, y que no es compatible con la timidez revelada por los que quisieran reservar su voto en el momento de emitirle y aún después del escrutinio.

Han añadido que el secreto de los votos favorece las intrigas y la corrupción, alegando, por vía de ejemplo, los plebiscitos que en Francia han entregado más de una vez en manos de una autoridad cesárea las libertades y los derechos de la nación. Y, por último, arguyen, que siendo el gobierno republicano un gobierno de publicidad por excelencia, todo lo que con él tiene atingencia, y sobre todo aquello que constituye un medio efectivo de manifestar la voluntad de la nación en la cual reside inicialmente la soberanía, debe hacerse en público evitando los misterios y secretos.

Los adversarios del voto público rechazan (y á mi juicio con razón), esta última manera de argüir, porque, en efecto, eso prueba tanto que no prueba nada.

Si por ser el gobierno republicano un gobierno de publicidad, todo lo que tiene atingencia con el manejo de los negocios públicos, cualquiera que sea la naturaleza de los asuntos y la gravedad de las ocasiones, debe ser ventilado públicamente, tendrán que serlo actos judiciales, inconducentes cuando el secreto no los ampara. Las deliberaciones de los Consejos Ejecutivos y las que afectan las relaciones internacionales, tendrían que hacerse en medio de los tumultos y bajo la presión de pasiones populares

Tamañas exageraciones convierten en paradojas las teorías. Ahora, en cuanto á que el voto secreto perjudique á la dignidad de los electores, es de observarse que la dignidad de los electores no consiste en la manera cómo emiten su voto, si no en su independencia; y esta independencia se manifiesta teniendo en cuenta los impulsos á que obedecen al votar. ¿Qué importa, por ejemplo, el aparente coraje con que un hombre vaya á dar en público su sufragio en un acto electoral, si no ha procedido por su propia iniciativa y su conciencia al escoger el candidato por el cual sufraga, sino obedeciendo á la presión de un partido, á la disciplina de una facción, á la influencia de la autoridad y de los poderes de jerarquía social superior á la suya, que pueden tratar de convertirlo en instrumento?

La cuestión, por consiguiente, cuando es bien planteada, se resuelve en esta otra: ¿Es más eficaz el voto público, ó es más eficaz el voto secreto para emancipar al elector de todas las presiones puestas en juego para convertirle en un instrumento único ó inconsciente de ambiciones ó voluntades ajenas?

Y la solución me parece sencilla. El voto secreto, que indudablemente sustrae á los electores de la responsabilidad personal en que pueden incurrir al emitir su sufragio, debe ser adoptado donde quiera

que el hombre tenga algo que temer de influencias superiores y extrañas si procede con entera libertad. Estas influencias pueden emanar de la autoridad pública, pueden emanar de las autoridades sociales (patrones, capitalistas, empresarios), y, finalmente, de los grupos en que se disciplinan los hombres consagrados á la política, es decir, de los partidos.

Importa, pues, averiguar si en cada sociedad hay ó no fuerzas dispuestas á tiranizar la conciencia de los electores, para resolver si se ha de adoptar el sistema del voto público, ó el del voto secreto.

Por otra parte, la humanidad vive en una universal dependencia; todos los hombres dependemos unos de otros: unos por ordenación jerárquica, otros dependen recíprocamente por la comunión solidaria de determinados intereses. Sólo es posible llegar á la completa independencia, no obstante estas condiciones que son leyes normales de la vida, en virtud de dos condiciones: ó por una robustez extraordinaria de carácter, ó por la ruptura de todos los vínculos sociales, es decir, por uno de estos dos extremos: ó por la suprema moralidad ó por la más ínfima desmoralización. La plena libertad pertenece á los que ocupan los puntos extremos en la escala moral: los que tocan en las nubes ó los que se revuelven en el fango: los cedros ó los hongos.

Las leyes no pueden ajustarse á lo excelso ni á lo ínfimo, á los héroes ni á los miserables; tienen que tomar el medio general de la vida: los caracteres que están en el nivel ordinario.

Entonces, digo que es preferible aquel sistema de votar que mejor garantice la libertad de los electores para desempeñar moral y austeramente sus funciones sin ponerlos en conflicto con los individuos ó con los grupos de individuos en cuya relación jerárquica ó recíproca encuentran las condiciones normales de la existencia.

La excelencia del voto secreto resulta clarísima de aquí.

Se alega, en prueba de la virtud corruptriz atribuída al sufragio secreto, el ejemplo de los plebiscitos franceses. Yo opondría á éste (y es concluyente), otro ejemplo: el plebiscito de Buenos Aires de 1835, que no fué hecho con voto secreto, sino con voto público.

Y no hay de mi parte, al argüir de esta manera, contradicción alguna; sólo quiero demostrar que el argumento de los que alegan con aquel ejemplo, es un argumento que nada prueba.

Si un pueblo llega á acobardarse hasta el extremo de ansiar la servidumbre; si un pueblo llega á corromperse hasta el extremo de hacer materia de granjería de la conciencia de los electores, déjesele votar en público ó en secreto: se ha de hundir en su propia podredumbre!

En Inglaterra ha tenido este debate una faz singular: ha sido extraordinariamente prolongado, y por fin resuelto en el sentido del voto mixto que la República Argentina dos años antes que la Inglaterra había adoptado en su ley electoral.

El argumento principal de los que allí contrariaban la introducción del voto secreto, era que los ciudadanos investidos con el derecho de sufragio desempeñan una función que no sólo afecta sus intereses si no también los intereses y los derechos de la generalidad de sus conciudadanos, por donde es menester que tengan responsabilidad ante la parte de la Nación que no está investida con el derecho electoral. Y un miembro de la Cámara alta decía: «la adopción del voto secreto ó del voto mixto arrastra necesariamente á la Inglaterra á la adopción, en un tiempo más ó menos próximo, del sufragio universal.»

Estos argumentos no fueron suficientes para contener, después de la prolongada lucha que acabo de indicar, la admisión del sistema del voto secreto; y si á pesar de esa convicción de la clase conservadora de Inglaterra, el sistema fué adoptado, es claro que él queda justificado en la República Argentina, por cuanto lo que allí temían, es decir, el sufragio universal, es la base jurídica é histórica de nuestro sistema electoral.

§ 6

He indicado la necesidad de estudiar las precauciones tomadas por la ley para garantir la autenticidad y la pureza del sufragio.

No volveré tampoco á exponer los detalles que me ocuparon al describir el sistema electoral regularizado por la ley general de la materia

Esas precauciones se reducen á la formación del Registro Cívico, á las solemnidades establecidas para recibir los votos, para contarlos, para juzgarlos; á las prohibiciones establecidas y á las penas fijadas para castigar los delitos que se cometen en los actos electorales. Pero confieso con toda humildad que las precauciones adoptadas por nuestra ley y todas las que pueda concebir la imaginación humana, son insuficientes para contener la corrupción del sufragio, fomentada por fenómenos morales y una táctica política, en cuyo estudio voy á tener el dolor de entrar.

Las elecciones populares de 1821 fueron el primer acto en que la autoridad política del pueblo se manifestó de una manera regular

Esas elecciones tuvieron lugar en el interior de los templos; allí iban los ciudadanos á desempeñar sus austeros deberes, sobrecogidos de religioso respeto al pie de los altares. ¡Qué profunda fué la impresión que aquel acto dejó en las almas sanas de la generación que en ella tomó parte! He conocido todavía alguno que otro resto incorruptible de aquella generación que se mezclaba á la generación de sus hijos como las corrientes dulces y las ondas amargas se mezclan en los lindes de los ríos y la mar. Murieron fieles á su tradición, desempeñando continua é indeclinablemente su alta misión de ciudadanos, respetados por los partidos y las facciones, que más que su ancianidad, veneraban en ellos su noble coraje cívico.

Seria difícil precisar la fecha en que la probidad política comenzó á decaer en nuestras costumbres. Induzco, sin embargo, que se debilitó á medida que los actos electorales dejaron de ser un medio de regularizar la democracia violentamente establecida por las revoluciones de 1820, y se convirtieron en medios de adquirir el predominio de los partidos.

Las luchas de 1822 en que se debatían gravísimos y apasionados intereses, (la centralización y descentralización administrativa, la reforma eclesiástica, las rivalidades entre los antiguos directoriales y los nuevos republicanos), fueron acerbas; pero no encuentro vestigio alguno de querella grave respecto de la legalidad del resultado de las actas electorales.

Poco más tarde el conflicto de los partidos llegó á tomar proporciones mayores; los combates entre unitarios y federales subieron á un alto grado de apasionamiento; y en esta época la probidad política comenzó á decaer en razón directa del imperio que los partidos cobraban por el monopolio de la vida pública, y del anhelo desenvuelto por adquirirlo.

De 1829 á 1833, las contiendas cambian radicalmente de carácter; se convierten en una lucha porfiada de las clases conservadoras de la sociedad contra la demagogia que gestaba en sus entrañas la tiranía. La violencia intervino entonces en los actos electorales, y la perfidia y la mentira comenzaron á hacerlos sombríos y odiosos.

En 1834, no obstante, quedaban todavía en los parlamentos políticos, hombres animosos que resistían á la abominación casi triunfante; lo cual demuestra, que si bien comenzaba á desaparecer toda esperanza sumergida en el fango de la corrupción, aún los escrutinios electorales no eran, como no fueron después, actos constantes y escandalosos de criminal abdicación.

Pasaremos sobre la época de Rosas como se pasa sobre los lodazales.

En 1852, Buenos Aires se encontraba dividido en dos partidos que luchaban afanosos en las elecciones del 24 de Abril.

Un partido se componía exclusivamente de elementos populares; el otro estaba apoyado en un ejército cuyas divisiones eran enviadas á los comicios públicos á ahogar con el número de sus votos la espontánea manifestación de la voluntad popular. El partido que luchaba con tanta desventaja, hallábase delante de este problema que era, al mismo tiempo que una cuestión política, un gravísimo conflicto moral: ¿ha de inmolarse el derecho y la opinión pública, ó bien se ha de resistir al vicio con otro vicio, al mal con otro mal, á la presión del ejército con la simulación del escrutinio?..... Era noble el objeto que se tenía en mira; era incuestionable y evidente la justicia de la causa por que aquel partido pugnaba; y se decidió el conflicto en el sentido de la simulación del escrutinio.

Yo lo disculpo, señores, porque hay horas aciagas en que no les es lícito á los pueblos seguir el bien, sino que tienen que escoger entre dos males, el menor.

Ya sabemos, empero, cuáles y qué desastrosas consecuencias tienen todos los actos irregulares cuando se acumulan sobre una sociedad para desviar sus costumbres de los buenos senderos. La simulación, que fué una necesidad en aquellos momentos, pasó á hacerse un hábito; el fraude ha tomado, en fin, proporciones cada vez más crecientes y más escandalosas; y las cuestiones electorales, según vemos, se manejan por medio de la intriga. Observemos las crisis electorales. ¿Quién se agita en medio de las borrascas que á menudo amenazan sepultarnos en los abismos?.... Aquí es un caudillo con sus secuaces; allí un director de empresas del Estado con sus obreros; más allá las autoridades rurales con los campesinos; en otra parte los aspirantes que siguen las influencias de las autoridades superiores en confabulación activa contra el derecho popular que preconizan en el escenario para escarnecerlo entre telones.

La filiación de estos fenómenos es fácilmente perceptible. Se ha establecido, por desgracia nuestra, en una hora malhadada de conflictos, que en materia política los fines justifican los medios. La degeneración de la virtud cívica ha hecho, por otra parte, que el gran fin político que se persiga en todas las contiendas sea el predominio de los partidos. De esta manera, asegurar el éxito, ha venido á ser la regla suprema de conducta.

El imperio de esta moral acomodaticia no ha podido menos de disminuir gradualmente y en enormes proporciones, el sentimiento de lo bueno y de lo honesto. Además, los politiqueros de oficio, viciados por la ambición personal, se ven obligados á vivir de la atmósfera exterior; de suerte que si tienen algún freno para sus pasiones, ese freno es el del honor.

El honor no es una condición intrínseca de las personas; proviene de la opinión que los demás tienen respecto de la dignidad de cada uno; de donde se sigue que las reglas del honor son variables y frecuentemente andan encontradas con la moral y la ley. Es una regla de honor en todas las sociedades cultas, la pureza de la vida conyugal; entre tanto, es una regla del honor entre los esquimales, la prostitución de la mujer á los huéspedes del marido. Es un atentado contra la moral y la ley buscar satisfacción á los agravios con la punta de la espada en combate personal; y, sin embargo, es una regla del honor, contra la cual la moral y la ley son hasta ahora impotentes en nuestra sociedad, la costumbre del duelo, contemporánea de las edades bárbaras.

Quiere decir, que donde la opinión pública se extravía respecto de la naturaleza moral de ciertos actos, necesariamente la conducta general de las personas se desvía, no obstante la autoridad de los preceptos morales que rigen el caso, y los términos explícitos de la ley que los condena y que los pena, siempre que el honor ejerce más imperio que la ley y que la moral.

Suponed que la opinión pública no condena el fraude ni el perjurio, cuando el fraude y el perjurio son cometidos en vista de un interés político y en determinadas funciones cívicas; entonces veréis que aquellos hombres que se extremecerían ante la idea de invocar el nombre de Dios para apoyar la mentira en ninguna otra circunstrancia de su vida; que aquellos hombres que se abstendrían de intentar un fraude, con el propósito de obtener cualquier ventaja de otra naturaleza, no tendrán el mismo escrúpulo ni en perjurar, ni en ejercer actos fraudulentos en sus funciones de electores. Se creen probos á pesar de ser perjuros y falsarios, porque la sociedad continúa creyendo que lo son. De esta manera, el fraude se desenvuelve en una medida repugnante, merced á la indulgencia con que la corrupción de la conciencia pública lo recibe y lo amnistía.

§ 7

He añadido que conspiran en el mismo sentido de estos fenómenos morales ciertos defectos de táctica política.

Ya es gravísimo mal que las asambleas políticas representen los partidos en vez de representar la nación; pero hay algo peor: y es que no representan genuinamente ni aun siquiera los partidos; y este es el extremo que deploramos.

Considerado bajo ese punto de vista, todo acto electoral se realiza antes del escrutinio formal; la elección queda hecha en la formación de las listas de candidatos.

Ahora bien: ¿cómo se forman las listas?

Tres sistemas son ordinariamente conocidos y practicados por los pueblos que tienen instituciones iguales ó análogas á las nuestras.

Observemos el sistema del Norte de América.

En los Estados Unidos los partidos están sujetos á censo. Todo partidario está empadronado por los agentes del centro superior que maneja los intereses de su partido. Cuando una campaña electoral se acerca, los partidos reunidos en asambleas primarias, nombran delegados, los cuales vienen á formar una Convención de Estado, si se trata de elecciones locales, ó una Convención Nacional, si se trata de elecciones generales. Estas asambleas determinan, en primer lugar, los propósitos generales que por medio de aquella campaña electoral pretende conseguir el partido que representan, y en seguida eligen los candidatos. Los partidarios tienen que aceptar estos candidatos, como tienen que aceptar el programa. De manera que la designación de los individuos que han de formar parte de las asambleas políticas, no nace de la iniciativa espontánea de la masa de los partidos: la elección es hecha por un pequeño grupo en virtud de la delegación que ejercitan.

Publicistas sesudos claman alarmados contra este sistema que pone en manos de los agitadores más activos la suprema dirección de los asuntos nacionales.

Uno de ellos, Seaman, proponía á sus conciudadanos un cambio radical en las costumbres políticas, por medio de un sistema de *doble elección*, que consistiría en hacer primero una elección en el seno de los partidos para formar las listas de candidatos; y en seguida la elección legal para que se decidiera la composición de las asambleas políticas ó colegios electorales.

La adopción de este sistema regularizaría sin duda la vida del país,

dejando á los partidos su iniciativa, y constituyéndolos en núcleos de acción solidaria que no se dejarían arrastrar como hoy por los que perseveran en querer manejarlos

Pero, por vicioso que sea el sistema norte-americano, lleva gran ventaja á los otros que he mencionado.

El primero es el de los clubs.

Los clubs son reuniones tumultuosas que no pueden efectuarse sino en los centros de población más ó menos numerosos, en los cuales se decide, no sólo de la doctrina que ha de ser impuesta como regla de fe política á los partidarios, sino también de los candidatos que han de ser llevados al gobierno; es decir, que no sólo impone á los partidarios una regla de conciencia, sino también una regla de conducta, so pena de ser considerados como desertores y perjuros á los intereses del partido. Se sigue de la naturaleza de los clubs y de las condiciones de los centros en que necesariamente deben reunirse, dos consecuencias: la primera es que la enorme masa de los partidos queda excluída de todos los actos preparatorios de la elección; y la segunda, que las minorias que las ejecutan no proceden con la conciencia, la moderación y la madurez necesarias.

Entre tanto, tiene el sistema de los clubs una ventaja: no favorece el predominio exclusivo de un hombre ó de un grupo en el manejo de los intereses del partido que trascienda hasta el manejo de los negocios generales de la nación; puede crear influencias, pero no monopolios.

En Francia, durante la época de Napoleón III, este gobierno meticuloso que persiguió la prensa, la cátedra, y en una palabra, la libertad social y política en todas sus manifestaciones, persiguió también, y con singular anhelo, el derecho de reunión. Los partidos se encontraron ante este conflicto: ó renunciar completamente á toda intervención en los negocios públicos, absteniéndose de hacer oposición á la autoridad, ó bien buscar un medio por el cual pudiera disciplinar sus fuerzas, y adoptaron el sistema de los comités.

Pequeñísimos grupos de hombres, que inspiran ó no confianza á los partidos, que tienen ó no tienen (y generalmente no lo tienen) un mandato auténtico de aquellos individuos de cuya conciencia y voluntad se constituyen intérpretes, son los que de esta manera se apoderan de la conciencia pública. En un radio tan estrecho como el del comité, la intriga es más fácil y decisiva que en una convención norte-americana ó en un club según el antiguo sistema francés ó argentino. Con mandato usurpado y en virtud de procederes clandestinos, los comités determinan la regla de conciencia política y los individuos á

los cuales el partido ha de consagrar su confianza; por tanto, aniquilan la opinión pública y forjan artificiosas candidaturas que muchas veces sucumben delante de la conciencia nacional, como mueren las flores criadas en invernáculos cuando son expuestas á la intemperie.

En Francia, la adopción de este sistema tiene una explicación. Acabo de darla.

En la República Argentina ha sido adoptado, desestimando el de los clubs; y para esta preferencia no han mediado motivos que la justifiquen.

§ 8

A estas circunstancias corruptoras del sufragio, suele añadirse un sofisma que destruye su esencia coartando por completo la libertad del elector.

Se pretende que las autoridades políticas no sólo son responsables de la buena gestión de los negocios cuya dirección se les ha encargado, sino que deben ejercer sobre la masa de la sociedad un patrocinio diligente para estorbar que se desvíe y haga de la libertad del sufragio un uso nocivo á sus intereses.

De aquí el sistema de las candidaturas oficiales.

Este sistema es en Francia una teoría que ha generado una práctica. En la República Argentina no tenemos *candidatura oficial*..... en la categoría de doctrina.

Pero se me viene á la memoria una parábola del Evangelio. Decía el Salvador á sus discípulos: «Un padre tenia dos hijos. Llamó á uno de ellos, y le dijo: «vé y haz esto». El joven respondió: Voy; mas no fué. Llamó al segundo y dióle la misma orden Se resistió; mas luego se arrepintió y fué: ¿Cuál de éstos, preguntaba el Salvador, creéis que hizo la voluntad de su padre? Respondiéronle: «El segundo».

De aquí deduzco una doctrina: algo importa lo que se dice, pero, sobre todo, importa lo que se hace....

§ 9

Recapitulando, diré: que el sufragio universal sólo es permitido porque está asociado á un sistema representativo inconciliable con el principio republicano, porque le corrompen fenómenos normales, y porque le bastardean costumbres políticas viciosas.

Por lo demás, está justificado en teoría, y en la República Argentina históricamente arraigado, por ser el resultado más genuino y más sólido de la revolución nacional.

SUMARIO:—El gobierno argentino es federal—Explicación de la naturaleza del gobierno federal—Derecho comparado—Principio fundamental del federalismo: su relación lógica con el principio republicano—Consecuencias que derivan de ella—Posibles variaciones en sus formas de aplicación—Origen y desarrollo histórico del derecho público provincial argentino—Carácter diferencial de las federaciones en virtud de sus antecedentes y formación. —Comparación de las reglas de interpretación constitucional, teóricas y positivas, con arreglo al carácter peculiar de cada gobierno federal—Espíritu, naturaleza y tendencia de la federación argentina.

§ 1

He definido en otra ocasión el Estado y su papel.

Si las facultades que le pertenecen son reconcentradas en un solo foco de autoridad, se dice que la constitución es unitaria; se dice que es federal, cuando sus atribuciones son repartidas, atribuyéndolas: primero, á un centro general de gobierno encargado de manejar los intereses comunes y encabezar las relaciones exteriores; segundo, á centros seccionales encargados de presidir el orden civil y los inteses parciales de cada grupo, histórica ó jurídicamente circunscripto, y con capacidad de propio gobierno.

§ 2

Bajo el nombre de federación son conocidas en la historia muchísimas combinaciones políticas, cuyos tipos culminantes voy á exponer con la mayor rapidez posible.

Conocemos en la antigüedad la liga anfictiónica de Grecia.

Esta era una alianza más bien religiosa que política, en cuya virtud la justicia de las guerras era definida bajo la autoridad de los oráculos.

En los tiempos modernos conocemos el Zollverein de Alemania. Fué una liga comercial organizada bajo la presidencia de la Prusia, que creaba una autoridad encargada de legislar sobre materias co-

merciales, arreglar las aduanas y custodiar la seguridad de las fronteras aduaneras.

La Constitución actual del Imperio Germánico pone en manos del poder central el cuidado de las relaciones exteriores, la viabilidad general, las instituciones militares y la facultad de establecer una legislación uniforme sobre toda la Alemania.

Ahora, como en virtud del valor atribuído en la Cámara alta al voto de cada uno de los Estados, se da una influencia enorme á la Prusia, sin cuyo consentimiento no puede ser modificada la Constitución; y como la dignidad imperial que el Rey de Prusia inviste, pone en sus manos la iniciativa general de los negocios, se sigue que el imperio, en vez de ser una libre organización federativa, importa una abdicación universal de los Estados, una hegemonía prusiana de la Alemania, en una palabra.

La Confederación Norte-Americana de 1778 es otro de los tipos de gobierno federal que conviene tener en consideración.

Era aquélla una liga de Estados soberanos que constituían un congreso con el encargo de presidir solamente las relaciones exteriores y cuidar de la unidad comercial y monetaria del país. No obstante esto, los Estados particulares no tenían prohibición absoluta de tratar con el extranjero; solamente les era vedado hacer la guerra.

Por lo demás, una constitución de gobierno que no tenía poder judicial, que no tenía poder ejecutivo, que necesitaba, aun cuando no legislase sobre los ramos que le estaban categóricamente encomendados, contar con la aquiescencia de los Estados particulares, dista considerablemente del tipo de gobierno federal tal cual lo entendemos y está realizado en la Constitución de la República Argentina.

La Constitución Norte-americana de 1787, cambió radicalmente esas condiciones de existencia política. Ella creó un vínculo político indisoluble é irrevocable entre los Estados, formando un gobierno emanado de la nación considerada como una entidad política individual; de tal suerte que se entendía que todas las franquicias y prerrogativas que la constitución define y asegura á los Estados, no pertenecen por derecho propio sino á los Estados primitivos; y como se puede ver en la reciente ley de admisisión del territorio del Colorado en la categoría de Estado federal, los Estados posteriormente creados ó admitidos en la nación sólo disfrutan de esos derechos en cuanto es sustancial y en cuanto la autoridad general se los confiere.

Por otra parte, se discute entre los políticos y publicistas de los Estados Unidos si las limitaciones puestas por la constitución al gobierno

federal rigen igualmente en un territorio que en un Estado, no obstante que los territorios federales han sido formados por cesiones hechas á los Estados Unidos por Estados particulares.

§ 3

En presencia de esta discrepancia de reglas y de esta infinita variedad de formas, puede suscitarse esta cuestión: ¿el gobierno federal obedece á un principio que puede levantarse á la categoría de doctrina política, ó es una combinación que no puede salir, por su propia naturaleza, de la región movediza y cambiable de los hechos?

Hemos estudiado, señores, el desarrollo gradual de la sociedad y de todas las formas que ella gradualmente asume, desde la familia, que es su celda germinativa, hasta la nación, que es su forma orgánica superior; y hemos visto que los centros elementales que en ella surgen, tienen una función, y que, por consiguiente, tienen una aptitud. La aptitud de los centros sociales constituye una autoridad. Esta, autoridad es inmanente en cuanto cada núcleo tiene la necesidad de conservarse; es transeunte, es decir, es una capacidad de gobierno, en cuanto tiene una función final. Quiere decir, que en la organización nacional de la sociedad importa distribuir la masa total del poder, de suerte que no afluya en un solo centro, sino que se distribuya en todos, en una medida adecuada y proporcional á la facultad y á la capacidad de cada uno.

Tal es el principio del federalismo.

Por consiguiente, puede ser elevado á la categoría de una doctrina general, y es perfectamente lógico con el gobierno republicano, ya que el sistema republicano consiste en el gobierno de la sociedad por si misma.

De ahí que las naciones que se declaran federativas establecen reglas de organización local análogas á las definidas por el artículo 5° de la Constitución Argentina, en el cual se establece que las provincias dictarán para sí una constitución de acuerdo con los principios y declaraciones generales de la Constitución Nacional, y que asegure su administración de justicia, su régimen municipal y la educación primaria.

§ 4

Pero aun dada esta alianza de la doctrina republicana con la federalista, pueden diferir las formas de aplicación del principio en razón de la diferencia que la población ó el territorio impriman al carácter de las naciones. Si se trata de una sociedad cuya población está aglomerada, cuyo territorio es estrecho, ó que reviste solamente la segunda de estas condiciones, evidentemente el régimen federal no puede ser aplicado en la extensión y formas que tiene en la República Argentina.

Tenemos, por ejemplo, un país como la República Oriental del Uruguay. El principio federal tiene que traducirse en la latitud dada al gobierno departamental, hoy día más deficiente allí que en Rusia, más deficiente que en los Países Bajos, España y el Brasil, que son naciones monárquicas, y que afecta formas análogas al de Francia y de Chile, que son verdaderos tipos de centralismo administrativo.

§ 5

Otra diferencia, capital también, puede nacer de las formas de aplicación y de la manera de entender la constitución, de interpretar las leyes y resolver los conflictos que surjan entre los distintos centros de autoridad que la federación crea, por la diversidad de antecedentes, de origen y de marcha en el desenvolvimiento histórico de la nación.

Comparemos los Estados Unidos de América con la República Argentina.

La marcha histórica de los Estados Unidos desde el nacimiento de aquella nacionalidad hasta su organización definitiva, ha sido de la diversidad á la unidad. Las colonias de Norte América eran absolutamente independientes entre sí; cada una tenía un gobierno propio, leyes y costumbres diversas; se asemejaban por numerosas analogías, pero jurídica é históricamente eran independientes. Todas estaban sujetas á la autoridad real de Inglaterra; pero no existía una autoridad secundaria que ejerciera poder general sobre el cuerpo colonial.

En 1643 las colonias de Nueva Inglaterra, á fin de prevenirse contra peligros que corrían á menudo, por las insurrecciones de los indígenas y por los ataques de la Holanda, trataron de formar una liga que fué

efímera; sirvió para satisfacer las necesidades premiosas que la determinaban, y desapareció luego.

Pasó más de un siglo antes que una nueva tentativa de este género se hiciera. En 1754, habiendo motivos para temer un ataque de parte de los franceses, trató de hacerse una nueva liga, y en el Congreso formado, Franklin sugirió la idea de constituirla permanentemente, pero fué rechazada.

Las cuestiones motivadas por las leyes de papel sellado sancionadas por el Parlamento inglés, determinaron en 1765 la nueva reunión de un Congreso, en el cual estaban representadas nueve colonias, y que, complicándose la cuestión por los abusos que el Parlamento cometía en todas las leyes de impuestos que dictaba, violando las tradiciones legales del país y los principios consuetudinarios del Derecho Constitucional de Inglaterra, se transformó en el Congreso de Filadelfia de 1775, que declaró en 1776 la independencia, de donde surgieron los artículos de Confederación de 1778 y la Constitución Federal de 1787.

Esta demostración histórica no deja lugar á la mínima duda.

Ha sido completamente diversa la marcha de la República Argentina en su desarrollo histórico.

No obstante la diversidad de corrientes de inmigración que habían poblado las provincias que constituyen hoy la República Argentina; no obstante la independencia relativa en que se encontraban en los primeros tiempos de la colonia, mediaban causas—la conformación del territorio, la unidad de la legislación, la comunidad de intereses, la constitución industrial y mercantil del país—que hacían de ellas una verdadera unidad social. La fundación del virreinato á fines del siglo pasado, transformó esa unidad social en una unidad administrativa.

En 1810 la Nación siguió unánime el impulso emancipador dado por Buenos Aires.

Al mismo tiempo que ella reclutaba ejércitos, aglomeraba tesoros y arrostraba sacrificios para emancipar este Estado que todos amaban como la madre común y como el teatro destinado al engrandecimiento y desarrollo de nuestra raza, aparecían los primeros elementos políticos discordantes con la autoridad central.

He expuesto en otra ocasión cuáles son los caracteres del partido particularista; mas para que se vea que no era su misión tan insignificante como lo pretenden aquellos que han querido alterar los caracteres originarios de nuestra constitución política, basta recordar, que, al mismo tiempo que aspiraba á hacer reconocer la igualdad de

derechos de todos los centros de la Nación para gobernarse é intervenir en el manejo de los negocios comunes, trataba de refundir en una asamblea nacional omnipotente, todas las ramas del poder público.

De suerte que aunque pretendiera la igualdad de las provincias con la capital, no pretendía de ninguna manera constituir sino un solo gobierno representante de la Nación y armada con toda la autoridad posible para asegurar su independencia en el presente y su bienestar en el porvenir.

En 1811 se crearon algunas juntas de gobierno en las provincias. Fueron de breve duración, y reconocieron estar subordinadas á la autoridad central. Luego, los gobiernos provinciales nacidos de aquellos movimientos no llegaron á tener el carácter de los gobiernos provinciales de Nueva Granada al principio de la revolución.

En 1813 la Asamblea Constituyente se llamó representante de la soberanía del pueblo argentino.

Hemos visto en otra ocasión también que ella comenzó sus actos públicos por abolir las instrucciones que las juntas electorales de Provincia habían dado á sus representantes, afirmando de esta suerte la unidad orgánica de la Nación.

Muchas luchas facciosas entre el patriciado bonaerense y los particularistas de las provincias, ocuparon toda aquella época, absorbida sin embargo por la lucha entre los elementos demagógicos de la sociedad y las fuerzas conservadoras y organizadoras del Gobierno.

La Constitución de 1811, la de 1815 y el Reglamento de 1817, siguen todas las alternativas de la opinión pública á este respecto, pero siempre reconociendo como superior la autoridad de la Nación, aun cuando muchas veces los centros que invocaban poder para legislar y para constituir el país, no eran nacidos de la voluntad pública regularmente manifestada, sino de arranques desordenados y locales.

Desde 1812 hasta 1820 comenzaron á desmembrarse las provincias cediendo á dos linajes de influencias: á la arrogancia de la burguesía de unos centros, á los deseos de los caudillos de constituirse feudos políticos, en otros.

Pero ningún territorio desmembrado de las antiguas intendencias fué aceptado en la categoría de Provincia sino en virtud del reconocimiento legal que le otorgaran las autoridades superiores representantes de la soberanía nacional.

El movimiento de segregación se prolongó por largos años; pero podemos determinar la época en que cada Provincia ha sido recono-

cida como tal. Así, en 1814, encontramos que la autoridad nacional reconoció en la categoría de provincias á Entre Ríos, Santa Fe y Corrientes; y que en virtud de la facultad conferida á autoridades transitorias ó á autoridades regulares, entran sucesivamente á ocupar igual rango en 1820, Santiago del Estero, San Juan, Rioja y San Luis; en 1821 Catamarca; en 1831 Jujuy.

En 1824 fué convocado un Congreso Constituyente. Este se declara representante de la soberanía nacional, y dicta, el 25 de Enero de 1825, una ley fundamental de la Nación. La autoridad del Congreso es acatada, y la ley fundamental es recibida.

La Constitución que dictó en 1826 fué rechazada, no porque se considerara legítima la autoridad del Congreso, sino porque contrariaba las pasiones predominantes y los intereses de los caudillos.

En consecuencia, el derecho público provincial argentino ha nacido de las variantes impresas por las revoluciones al Estado nacional en cuyo nombre fueron destronados los virreyes españoles en 1810, en cuyo nombre fué consolidada la independencia argentina en 1816.

La elaboración política ha marchado en la República Argentina de la unidad á la diversidad.

La República Argentina no es una Nación compuesta de Estados; es un Estado dividido en provincias.

§ 6

Ahora bien: tomando en consideración aun el texto de la Constitución vigente, suelen oponerse objeciones á la tesis que acabo de afirmar; y paréceme de tan grave interés demostrar su exactitud, que voy á entrar en la discusión de las objeciones, analizando los textos en que se apoyan.

§ 7

El art. 104 de la Constitución dice: «Las provincias conservan todo el poder no delegado por esta Constitución al Gobierno Federal, y el que expresamente se hayan reservado por pactos especiales al tiempo de su incorporación».

Y se concluye de aquí que las provincias tienen un poder de gobierno primitivo; que su existencia como entidades políticas es anterior,

y por consiguiente superior á la existencia de la entidad política de la Nación; de donde se seguiria como regla de interpretación constitucional y para resolver competencias surgentes entre las provincias y la Nación, que todo conflicto debiera ser desatado en ventaja de las provincias.

Analizaré el texto.

En primer lugar, observo que la Constitución no dice que las provincias *se reservan* el poder no delegado al Gobierno Federal; dice que *lo conservan.* Significa que (como es propio del principio federativo lógicamente entendido), corresponde á las provincias toda la suma de atribuciones inherentes á la idea del gobierno, con excepción de las facultades conferidas al Gobierno Federal, de las facultades cuyo uso sea expresamente prohibido á las provincias, y de aquellas cuyo ejercicio simultáneo de parte de la Nación y de las provincias sea absolutamente incompatible y repugnante.

Pero lo que importa considerar, sobre todo, es quién hace la delegación de atribuciones á que se alude. ¿Dice, acaso, la Constitución que las provincias conservan el poder que no *hayan delegado?* No; dice que conservan el poder que no haya sido delegado *por la Constitución,* y la Constitución emana de la *soberanía de la Nación.*

De suerte que no tiene más alcance ni podría tenerlo, en virtud de los antecedentes históricos que he expuesto antes, este artículo, que el contenido bajo el número 10 en las enmiendas de la Constitución de los Estados Unidos, según el cual todos aquellos poderes que no hayan sido conferidos al Gobierno Federal, son ejercidos, ó bien por los Estados ó bien por el pueblo.

Pero lo que crea verdaderamente algún embarazo en la interpretación de este texto, es la última de sus cláusulas, la cual agrega que las provincias conservan también *el poder que expresamente se hayan reservado por pactos especiales al tiempo de su incorporación.*

La historia de esta cláusula será suficiente para que la apreciemos en su verdadero valor, y veamos que no tiene el mérito y alcance que se le quiere dar.

Esa cláusula no estaba escrita en el texto primitivo de la Constitución.

El art. 104 del actual, era el 101 del de 1853, que decía tan sólo: «Las provincias conservan todo el poder no delegado por esta Constitución al Gobierno Federal». Pero cuando se convocó en 1860 una Convención provincial á fin de revisar la Constitución y enmendarla antes de ponerla en vigencia en esta Provincia, Buenos Aires acababa

de celebrar *con la autoridad nacional* el pacto de 11 de Noviembre de 1859. Ese pacto no había sido celebrado entre la Provincia de Buenos Aires y varias entidades soberanas para constituir una nacionalidad, había sido celebrado entre la República Argentina y una Provincia disidente, para acordar los medios de reducir el antagonismo que se había suscitado entre ellas y colocarla bajo el imperio de la Constitución que regía el resto de la Nación.

En el artículo 7° del pacto, la provincia de Buenos Aires salvó su derecho para legislar el Banco del Estado que tenía de muchos años atrás y que constituía un elemento financiero y de prosperidad económica para la localidad, estipulando que «todas las propiedades del Estado (se refiere á Buenos Aires), que le dan sus leyes particulares, como sus establecimientos públicos de cualquier género que sean, seguirán correspondiendo á la Provincia de Buenos Aires y serán gobernados y legislados por las autoridades de la Provincia.»

Los hombres que dirigían la opinón en el seno de la Convención, quisieron garantir las seguridades dadas por el pacto á la Provincia de Buenos Aires, en virtud de una declaración constitucional. Les pareció sin duda de mal gusto literario escribirla en esa forma, y acudieron á redactar una cláusula general, diciendo: «*y el que se hayan reservado por pactos especiales al tiempo de su incorporación*».

De manera que explicado el origen de la cláusula, ella pierde toda la importancia que se le atribuye: no significa sino la garantía ofrecida por la Nación á la Provincia de Buenos Aires, de que en ningún tiempo le será cercenado el derecho de gobernar su Banco con arreglo á su voluntad y de acuerdo con sus intereses.

§ 8

Otras objeciones más especiosas se apoyan en el preámbulo de la Constitución.

«Nos,—dice—los representantes del pueblo de la Nación Argentina, reunidos en Congreso General Constituyente por voluntad y elección de las provincias que la componen, en cumplimiento de pactos prexistentes, con el objeto de constituir la unión nacional, etc, etc., sancionamos la presente Constitución».

Se ve, desde luego, que la Constitución está dada en nombre del pueblo de la Nación Argentina.

La unidad nacional no puede ser más categóricamente afirmada, y

es claro que se supone que la Nación preexistía á la Constitución, puesto que se invoca la autoridad de la Nación para decretarla.

En virtud de esta autoridad aquella Asamblea se declaró Congreso Constituyente. Sus miembros no funcionan como plenipotenciarios de Estados independientes pactando las condiciones de una unión ó de una alianza; funcionan como delegados de una soberanía orgánica y jurídica, que establecen una ley fundamental.

La Constitución de 1826 fué, por condescendencia del Congreso, sometida á la aprobación particular de las provincias; la de 1853 no pasó por ese trámite, tan clara, tan evidente era para el Congreso que la sancionó y para el pueblo que le había elegido, la autoridad de que estaba investido por la soberanía de la Nación.

Por otra parte, la Constitución no tiene en cláusula alguna la forma de una estipulación ni de un compromiso; es una ley que todos quedan obligados á obedecer.

Así, en los artículos 104 y 107 se dice cuál es la extensión de las facultades de las provincias, y el artículo 108 les prohibe legislar ó ejercer actos de gobierno sobre materias determinadas.

Véase cuánta es la diferencia que hay entre una Constitución así concebida y la de Colombia, por ejemplo, en la cual las limitaciones puestas á la autoridad de los Estados están escritas en forma de compromisos contraídos por ellos. Dice la Constitución de Colombia: los Estados se comprometen á no legislar sobre tales materias. La Constitución Argentina dice: en nombre de la soberanía nacional se prohibe á las provincias ejercer autoridad sobre tales asuntos.

§ 9

En otro terreno ya, se arguye que si los representantes del pueblo declaran estar reunidos por voluntad y elección de las provincias, se sigue que la Constitución Nacional emana de la libre y espontánea voluntad de aquellas entidades políticas preexistentes.

Los miembros del Congreso, representantes del pueblo argentino, invocan la voluntad y la elección de las provincias para hacer palpable la legitimidad de su mandato, porque estaba convenido que las provincias se harían representar por un número igual de diputados en el seno del Congreso Constituyente, y que ellas los elegirían dividiéndose en distritos electorales, aglomerándose en una sola sección ó de cualquiera otra manera, con arreglo á sus leyes particulares.

§ 10

Pero la más grave de todas las objeciones, la que necesitamos estudiar con mayor prolijidad, es la que se funda en la invocación de *pactos preexistentes* contenida en el preámbulo.

«Los representantes del pueblo de la Nación Argentina (dice el texto), reunidos en Congreso General Constituyente, por voluntad y elección de las Provincias que la componen, *en cumplimiento de pactos preexistentes*, etc., etc.

Este miembro gramatical *en cumplimiento de pactos preexistentes*, se refiere al sujeto del período. Quiere decir que no ha sido la mente de los legisladores afirmar que las provincias componen la Nación en virtud de pactos preexistentes, sino que ellos están reunidos en Congreso como representantes del pueblo de la Nación Argentina en *virtud de pactos preexistentes*, y yo no conozco, señores, ningún pacto celebrado entre las provincias argentinas para constituír la Nación.

Los únicos documentos que la historia nos puede trasmitir, los únicos monumentos oficiales que acreditan el momento en que una entidad política haya surgido en el territorio argentino, son los monumentos y antecedentes que prueban la creación de las provincias, la admisión de cada localidad á la categoría de una entidad investida con facultades políticas propias.

Pero los pactos preexistentes á que la Constitución se refiere, no son las pactos ficticios de las teorías ravolucionarias; son pactos que forman parte del Derecho Público Argentino.

Si los estudiamos, resulta que no son la fuente originaria de la soberanía nacional.

Luego, la objeción viene por tierra: y nuestra tesis queda completamente comprobada.

¿Cuáles son, en efecto, esos pactos?

En primer lugar, el celebrado por los gobernadores de provincia, en San Nicolás, en 1852.

Ese pacto fué hecho inmediatamente después de caída la tiranía de Rosas.

Llevado el país por el ardoroso anhelo de reconstruir la vieja unión dispersa por la anarquía y humillada por la tiranía, lo ajustaron los gobernadores de provincia; porque estaba tan vivamente arraigado el sentimiento de la nacionalidad en la República Argentina, que no se

creyó ni aún necesario acudir á la fuente primitiva de la voluntad pública para indagar si las provincias aspiraban ó no á la reconstrucción nacional.

Veamos su texto.

Ese pacto, dice en el artículo 1°: «Siendo una ley fundamental de » la República el tratado celebrado en 4 de Enero de 1831, entre las » provincias de Buenos Aires, Santa Fe y Entre Ríos, por haberse » adherido á él todas las demás provincias de la Confederación, será » religiosamente observado en todas sus cláusulas»; y para mayor garantía se declara, dice el artículo 2°: que estando en la actualidad todas las provincias de la República en plena libertad y tranquilidad, ha llegado el caso previsto en el artículo 16 del precitado tratado, de arreglar por medio de un Congreso federativo la administración general del país bajo el sistema federal, su comercio interior y exterior, su navegación, el cobro y distribución de las rentas generales, el pago de la deuda de la República, etc., etc.

Mencionado el tratado cuadrilátero de 1831, hay necesidad de traer á cuenta todos los pactos anteriores que forman sistema con él. Estos pactos son los de 1820, 1822, 1827, 1829, 1830 y 1831.

Voy á exhibir las fórmulas pertinentes del texto de cada uno de ellos; y se verá que invariablemente afirman la unidad de la Nación. En ellos se traslucirá también la preocupación dominante en todos los argentinos, aún en las épocas en que la fatalidad los dispersaba, por constituir un centro encargado de representar la Nación ante el extranjero y de proveer á los medios de organización en la primera hora propicia que en el porvenir se les presentara.

El pacto de 1820 fué celebrado en seguida de la caída del Directorio, cuando la irrupción del caudillaje derribaba el Congreso que había funcionado desde 1816, y acababa de dar en 1819 una Constitución, y todos los elementos que tendían á comprimir el triunfo de la democracia y la prepotencia de las masas, fueron barridos del teatro político por la acción de la anarquía. En ese momento los hombres que gobernaban se expresaron en estos términos: «Protestan las Altas Partes contratantes,—decía el tratado—que el voto *de la Nación*, y muy en particular en las provincias de su mando, respecto al sistema de gobierno que debe regirlas, se ha pronunciado en favor de la federación.....» «Y como están persuadidas—decía más adelante—de que *todas las provincias de la Nación* aspiran á la organización de un gobierno central, se compromete cada una de por sí de dichas partes contratantes, á invitarlas y suplicarles concurran con sus

respectivos diputados para que acuerden cuanto pudiere convenirles y convenga al bien general »

Este pacto celebrado entre Buenos Aires y Entre Ríos, fué seguido de otro, celebrado el 27 de Noviembre del mismo año entre Buenos Aires y Santa Fe, en el cual se dice· «Habrá paz, armonía y buena correspondencia entre Buenos Aires, Santa Fe y sus gobiernos, quedondo aquéllos y éstos en el estado en que actualmente se hallan: *sus respectivas reclamaciones y derechos salvos ante el próximo Congreso Nacional*».

Habían comenzado, en efecto, á reunirse los miembros del Congreso que debía funcionar en la ciudad de Córdoba. Sin embargo, las provincias que entraban en un orden regular como la de Salta y Buenos Aires, por una razón, y las que cedían á la presión de los caudillos que querían formar gobiernos personales en su provecho localizando el radio de su autoridad, por otra, determinaron renunciar por entonces á la organización nacional; y la Provincia de Buenos Aires retiró sus diputados del Congreso de Córdoba.

En esa situación fué celebrado el pacto de 1822 entre Buenos Aires, Santa Fe, Entre Ríos y Corrientes, que fundamentalmente es el mismo tratado cuadrilátero de 1831.

En ese pacto se dice: «No considerándose útil al estado de indigencia y devastación en que están envueltas las provincias de Santa Fe, Entre Ríos y Corrientes, por dilatadas guerras civiles que han soportado á costa de sangre, desembolsos, ruinas y sacrificios de todo género, su concurrencia al diminuto Congreso reunido en Córdoba, menos conveniente á las circunstancias presentes *nacionales*, y á la de separarse Buenos Aires, única en regular aptitud respectiva para sostener los enormes gastos de un Congreso, sus empresas marciales, y en sostén de su naciente autoridad; quedan mutuamente ligadas á seguir la marcha política adoptada por aquélla en el punto de no entrar en Congreso por ahora sin previamente reglarse, debiendo en consecuencia retirar sus diputados de Córdoba».

Rechazada la Constitución de 1826, y envuelto el país en la anarquía que siguió á la caída del Congreso, sobrevinieron nuevos pactos entre las provincias. La situación era entonces verdaderamente difícil y aflictiva: parecía la Nación condenada ya á su disolución total y definitiva. Porque, en efecto, una vez que fué rechazada la Constitución, el Congreso entendió que ningún papel le incumbía, no obstante haber sido acatada la ley de 25 de Enero de 1825, no obstante que él había resuelto que la Constitución fuera sometida á las provin-

cias, y que rechazada ésta, subsistía, sin embargo, como vínculo jurídico de la Nación, la ley fundamental.

Se declaró vencido y se dispersó. Cayó la presidencia general con el Congreso; y en medio de estas tempestades que arrojaban á distintos rumbos todas las provincias, todavía se hacía una estipulación entre Buenos Aires, Córdoba, Santa Fe, Entre Ríos y Corrientes, en la cual hay disposiciones idénticas casi á las que acabo de leer.

Bastará tomar en consideración el texto de uno de esos tratados: «El deseo de asegurar la libertad y los derechos de los pueblos y establecer sólidamente la *paz interior de la República*, facilitando todos los medios que conduzcan á arraigar en ellos la mutua cordialidad y confianza, determinó al gobierno..... á nombrar á determinada persona para tratar todos los puntos que el interés común de las citadas dos provincias y del *Estado en general* demandase.»

«Reconociéndose ambas *provincias* por iguales y con unos mismos derechos, forman desde luego el más solemne compromiso de sostenerse mutuamente y defender sus actuales instituciones, reconociendo por puntos cardinales *formar nación* y cooperar á la guerra contra el emperador del Brasil.»

Tanto en estos pactos como en los precedentes se organizaba el modo de manejar las relaciones exteriores del país para que la soberanía nacional argentina apareciese ante el extranjero, como una sola soberanía y con un solo órgano.

En 1829 y 1830, los caudillos, preponderantes ya á consecuencia de la guerra civil, hacían todo género de esfuerzos por constituirse en feudo político cada uno en la localidad que respectivamente dominaban, y sin embargo de eso, no son menos explícitas las declaraciones de los pactos contemporáneos, celebrados por la provincia de Buenos Aires con las de Santa Fe, Córdoba y Corrientes.

«Habrá—dice uno de los tratados, (el de Córdoba)—paz, amistad y buena inteligencia entre los gobiernos de las provincias de Buenos Aires y de Córdoba; y las relaciones propias de dos pueblos pertenecientes á *una misma Nación* serán inalterables entre ambas provincias.

»Las provincias de Buenos Aires y de Córdoba se comprometen solemnemente á defender la independencia *de la República Argentina* de toda dominación extranjera; y en caso de invasión exterior concurrirán ambas con todos sus recursos á la defensa común.

»Los gobiernos de Buenos Aires y de Córdoba se obligan á interponer sus buenos oficios y mediación para impedir todo rompimiento

entre los pueblos de la República, siempre que se suscite alguna contienda entre ellos.

»Interin se instala constitucionalmente *el Gobierno General de la República*, el de la provincia de Córdoba autoriza por su parte al de la provincia de Buenos Aires para dirigir las relaciones exteriores, y se compromete á solicitar igual autorización de los gobiernos del interior, con quienes no esté en disidencia.»

Los pactos celebrados con las otras provincias, repiten textualmente las mismas declaraciones.

Concluiremos con el de 1831: el llamado *Tratado cuadrilátero*.

Las condiciones desastrosas de 1829 estaban más acentuadas entonces, porque el triunfo de los caudillos era irremediable y estaba arraigado. Sin embargo de eso, se redactaron las cláusulas que voy á leer, y de las cuales se asió la República como de su única esperanza en los días más congojosos.

Dice: «Las provincias de Santa Fe, Buenos Aires y Entre Ríos se obligan á resistir cualquier invasión extranjera que se haga, bien sea en el territorio de cada una de las tres provincias contratantes ó de cualquiera de las otras que componen *el Estado Argentino*.

»Las provincias de Santa Fe, Buenos Aires y Entre Ríos se ligan y constituyen en alianza ofensiva y defensiva contra toda agresión ó preparación de parte de cualquiera de las demás provincias *de la República* (lo que Dios no permita), que amenace la integridad é independencia de sus respectivos territorios.

»Interin dure el presente estado de cosas y mientras no se establezca la paz pública de todas las *provincias de la República*, residirá en la capital de Santa Fe una comisión, compuesta de un diputado por cada una de las tres provincias litorales, cuya denominación será: *Comisión Representativa de los Gobiernos de las Provincias Litorales de la República Argentina*, cuyos diputados podrán ser removidos al arbitrio de sus respectivos Gobiernos cuando lo juzguen conveniente, nombrando otros inmediatamente en su lugar.»

Uno de los encargos de esta Comisión (que nunca llegó á funcionar), y que debía manejar ciertos intereses comunes á todas las provincias, entre tanto que la Nación se constituyese, era el siguiente: «Invitar á todas las *demás provincias de la República*, cuando estén en plena libertad y tranquilidad, á reunirse en Federación con las tres litorales, y á que por medio de un Congreso General Federativo se arregle la administración general del país bajo el sistema federal, su comercio interior y exterior, su navegación, el cobro y distribución

de las rentas generales y el pago de la deuda de la República, consultando del mejor modo posible la seguridad y engrandecimiento general de la República, su crédito interior y exterior, y la soberanía, libertad é independencia de cada una de las provincias.»

Son estos los únicos pactos á que ha podido aludir la Constitución en su preámbulo; ellos, como acabamos de ver, no pueden ser tomados como el origen de una unión, como el origen de una alianza contraída por Estados independientes.

La tesis que he expuesto queda por consiguiente demostrada perentoriamente por todos nuestros antecedentes históricos y legislativos.

§ 11

Me es lícito entonces arrancar los corolarios que se desprenden de todo lo que acabo de exponer. El primero es que la unidad nacional argentina no emana solamente de la Constitución escrita, sino que emana de la Constitución no escrita, de la complexión orgánica del pueblo de la República Argentina; que nuestra federación, por su espíritu y consiguiente tendencia, rechaza las doctrinas eversivas de la escuela jeffersoniana, en punto á los derechos de los Estados y de su facultad para vetar las leyes del Congreso. La Constitución de la República Argentina nace de la soberanía nacional. Todo conflicto entre autoridades nacionales y autoridades provinciales, es decir, toda duda respecto de la capacidad que con relación á materias dadas pertenezca á la Nación ó á las provincias, debe resolverse en las confederaciones en ventaja de las provincias ó Estados; pero en las federaciones del tipo de la República Argentina debe resolverse, por el contrario, en ventaja de la Nación.

Esta es nuestra ley tradicional, y la única sólida esperanza de un porvenir venturoso para la Nación, y de una existencia robusta para sus instituciones.

II

NOCIONES DE DERECHO FEDERAL

Materias de gobierno que la Constitución coloca bajo la exclusiva autoridad de la Nación.

§ 1

La República Argentina estableció su ley fundamental para conseguir seis objetos principales: constituir la unión nacional, afianzar la justicia, consolidar la paz interior, proveer á la defensa común, promover el bienestar general y asegurar los beneficios de la libertad civil para nosotros, para nuestros descendientes y para todos los hombres del mundo que quieran habitar el suelo argentino.

A fin de lograr estos objetos adoptó la forma republicana de gobierno, organizada según el sistema federal, cuya explicación, de acuerdo con nuestros estatutos y tradiciones, será la materia de la tercera parte de este curso.

Puesto que ya conocéis la esencia del federalismo, analizaremos en ella tan sólo las materias de gobierno, respectivamente propias de la nación ó de las provincias; aquellas en que la Nación y las provincias pueden actuar concurrentemente; las dificultades que nacen de coexistir la soberanía nacional con el auto gobierno provincial; las relaciones normales y extraordinarias de las provincias entre sí y con la nación, y los derechos y preeminencias de la Nación, tanto respecto de las provincias, como respecto de los territorios y poblaciones que no forman cuerpo político con ninguna de ellas.

§ 2

Ante todo, debemos establecer cuáles son las materias de gobierno que la Constitución coloca bajo la autoridad exclusiva de la Nación.

Pueden éstas ser divididas en siete grupos principales.

§ 3

El primer grupo es formado por todos los poderes atingentes á la representación exterior del país.

Que estas facultades correspondan á la nación, es cosa característica de todos los gobiernos federales.

Las naciones pueden, para su régimen interno, subdividirse confiriendo á centros locales de autoridad toda la suma de poder que crean necesaria para llenar los fines de la constitución del gobierno; pero en sus relaciones con los estados extranjeros, siempre son unas. Las subdivisiones no pueden desagregar de tal modo los intereses y romper de tal suerte la solidaridad de los estados, que ellos dejen de tener en ninguna oportunidad un nombre y una bandera, porque necesitan tener una capacidad de obligarse.

Exactamente sucede lo mismo cuando las naciones han llegado al federalismo por medio de subdivisión de un estado primitivamente consolidado, que cuando han llegado á él por medio de la aglomeración, en una unidad nacional, de estados ó elementos antes por completo dispersos y soberanos. Las obligaciones internacionales vienen á constituir, para los países que las contraen, verdaderas leyes, y estas leyes son necesariamente uniformes.

Por eso se señala como un enorme error de la organización dada á los Estados Unidos por los artículos de la confederación, lo que ellos disponían respecto de las relaciones exteriores, porque si bien es verdad que habían conferido al Congreso la representación del país ante el extranjero, también es cierto que no se privaba por completo á los estados particulares el tener relaciones exteriores; que sólo les era prohibido declarar la guerra á una nación extranjera; pero entre tanto tenían facultades para contraer obligaciones por medio de tratados. Además, la representación conferida al Congreso no era suficiente; puesto que él no tenía poder para obligar por sí sólo á la nación, sino que los tratados, para su validez, requerían la previa ratificación de los estados.

La tradición argentina ha simplificado el procedimiento y la tarea de los legisladores, respecto de este punto.

§ 4

Todos los gobiernos generales desde 1810 hasta 1820, ya tuvieran un origen regular, ya tuvieran un origen irregular, ya nacieran de la voluntad auténticamente manifiesta del pueblo de la República, ya nacieran de arrebatamientos de facciones locales, estuvieron, sin ninguna discrepancia de parte de los pueblos, investidos con la facultad de dirigir las relaciones exteriores.

Cuando el Congreso y el directorio cayeron, en 1820, y las provincias se dispersaron, los pactos de ese mismo año y de 1822, entre las provincias, confirieron á una sola autoridad, al gobernador de la provincia de Buenos Aires, la facultad de manejar las relaciones exteriores.

En 1825, cuando se dictó la ley llamada *fundamental*, del 23 de Enero, se estableció también que el poder ejecutivo nacional provisorio, investido en el gobernador de la provincia de Buenos Aires, manejaría las relaciones exteriores bajo la autoridad del congreso.

Cuando en 1826 fué establecido el poder ejecutivo permanente, aquella combinación que sólo había tenido un carácter transitorio, tomó formas regulares y definitivas.

Disuelta la nación por el rechazo de la Constitución y por la clausura del Congreso en 1828, los pactos de 1829, de 1830, y de 1831 dieron al manejo de las relaciones exteriores una organización semejante á la que le habían dado los pactos de 1820 y 1822; es decir, las provincias convinieron en que el gobernador de alguna de ellas sería encargado de todas las funciones requeridas para manejarlas hasta que la nación fuese reconstituída.

Desde 1835 en que la dictadura de Rosas se estableció, hasta 1851, marcharon así las cosas. Pero en 1851 Rosas renovó una de tantas hipócritas tentativas por deshacerse aparentemente de la autoridad. Habíase presentado ante la legislatura de Buenos Aires alegando que su mala salud y el convencimiento de que su popularidad decaía en la nación, le obligaba á abandonar el poder.

Con este motivo el gobernador de Catamarca inició un plan tendente (según sus palabras) á salvar la República de los conflictos que la amenazaban si Rosas se desprendía de la autoridad.

El plan consistía en declarar necesaria su permanencia al frente de los negocios nacionales, sin perjuicio de que, para no recargarlo con enormes tareas, se desprendiera de la autoridad que investía como gobernador de la provincia de Buenos Aires.

Todas las provincias..... ó mejor dicho, todas las legislaturas que falsamente asumían la representación de las provincias, se plegaron sucesivamente al plan del gobernador de Catamarca, y Rosas fué declarado jefe supremo de la nación.

De esta suerte se tendía á separar el manejo de las relaciones exteriores, (fundando una dictadura nacional), de las funciones de gobernador de la provincia de Buenos Aires, á las cuales estaban anexas en virtud de los pactos de 1831.

A la caída de Rosas las estipulaciones del Tratado Cuadrilátero volvieron á entrar en vigor; y, por consiguiente, el gobernador de Buenos Aires asumió el manejo de las relaciones exteriores.

Duró esto poco, porque en Abril del mismo año, las provincias trasladaron este encargo al gobernador de Entre Ríos, que había dirigido la guerra contra la tiranía.

En Mayo de 1852, y en virtud del acuerdo de los gobernadores de provincia celebrado en San Nicolás de los Arroyos, el gobernador de Entre Ríos fué exaltado á la dignidad de «director provisorio de la República Argentina» y, como tal, asumió derechamente el encargo de las relaciones exteriores, que sirvió hasta la sanción de la Constitución.

En 1861, habiendo desaparecido por el movimiento revolucionario las autoridades nacionales, las provincias volvieron á encargar interinamente las relaciones exteriores al gobernador de Buenos Aires.

En 1862, por fin, reintegrada la nación, reconstituídos los poderes públicos, hemos entrado al orden normal, en cuya virtud el Congreso y el Poder Ejecutivo de la Nación tienen la representación exterior del país.

§ 5

De esta atribución, fundada en principios y en nuestras tradiciones, se siguen otras que corresponden igualmente al gobierno nacional. Primera, la facultad de hacer la paz y declarar la guerra. Segunda, la facultad de organizar y gobernar el ejército y la armada naval. Tercera, la de expedir cartas de corso y represalias, guardando los principios del derecho internacional.

§ 6

La segunda categoría de atribuciones á que me he referido, es aquella en cuya virtud compete al congreso nacional legislar sobre el comercio y la navegación.

La legislación sobre el comercio abarca tres casos: Primero, el comercio exterior; segundo, el comercio inter-provincial; y tercero, el comercio con las tribus indias.

§ 7

El comercio exterior envuelve cuestiones de relaciones internacionales. El comercio de provincia á provincia envuelve gravísimas cuestiones de interés común y de solidaridad é intereses efectivos, entre los pueblos que componen la nación. El comercio con las tribus indias envuelve cuestiones de soberanía territorial; y en los Estados Unidos de Norte América es objeto de reglamentaciones especiales.

La legitimidad de la regla en cuya virtud esta facultad pertenece al gobierno federal no puede ser, por consiguiente, más clara, además de estar abonada por el ejemplo de todas las federaciones contemporáneas.

§ 8

De esta atribución se siguen otras, que pertenecerían al gobierno federal aunque la Constitución categóricamente no lo estableciera así.

La primera es la facultad de legislar exclusivamente sobre Aduanas.

La anarquía, y la dictadura que de ella resultó, enervaron la fibra moral y cívica de este país al mismo tiempo que empobrecieron su organismo económico; y para demostrarlo bastarianos sólo recordar, en breves palabras, la legislación vigente en la República Argentina, en materias aduaneras, en la época de Rosas.

En aquel período cada provincia legislaba por sí sola en este punto: los derechos de tránsito eran rentas provinciales; y el establecimiento de los derechos de tránsito nada menos importaba que el establecimiento de aduanas inter-provinciales, es decir, la reducción del comercio

interno del país á las mismas condiciones y su sujeción á las mismas trabas, que el comercio internacional.

Rosas, en algunas oportunidades, y singularmente en un mensaje de 1848, se empeñaba en aconsejar á las provincias que renunciaran á esta fuente de renta, manifestando los inconvenientes que entrañaba para la riqueza general y para la unidad de los pueblos entre sí.

No creo que procediera sinceramente; primero, porque el consejo era bueno; y en segundo lugar, porque si él hubiera positivamente deseado obtener una modificación en la legislación aduanera, así como había conseguido corromper la conciencia, alterar la moral, destruir todas las leyes y modificar por completo las condiciones de la vida de la nación, habría sin duda alguna llevado su omnipotencia hasta conseguir deseo tan razonable.

La Constitución de 1853 establecía ya los principios esclarecidos por nuevas discusiones y aun por alguna reforma de detalle de la Constitución cuando fué revisada en 1860; pero tan vigorosamente radicado estaba ya el principio de la unidad aduanera y de la unidad intrínseca de los intereses económicos de la nación, que cuando en 1856 dictó el congreso de la Confederación la ley llamada de los *derechos diferenciales*, ley de guerra contra la provincia de Buenos Aires que se encontraba entonces separada de la nación, una de sus cláusulas establecía categóricamente que los productos de esta provincia serían libres en su circulación en el territorio de la República, bajo el concepto de ser productos nacionales.

§ 9

Algunos han argumentado que las provincias tienen ó deben tener facultad para establecer derechos de exportación, y se han apoyado para ello en dos razones. Han dicho que el objeto en vista del cual la Constitución ha establecido que el congreso legisla sobre comercio, es el de establecer leyes uniformes respecto del comercio exterior; y han alegado el ejemplo de los Estados Unidos, nación federativa como nosotros, cuya Constitución, no obstante tender á la unidad en materia de legislación mercantil, autoriza también la facultad de los estados para establecer derechos de exportación.

Estas dos observaciones se destruyen fácilmente. La primera, porque no es menester razonamiento de ningún género para probar que legislar sobre la exportación es (exactamente lo mismo que legislar so-

bre la importación) reglamentar el comercio exterior; y la segunda, porque no es exacto que en los Estados Unidos tengan los estados particulares la facultad de dictar leyes estableciendo derechos de exportación. La Constitución sólo consiente que puedan establecer algunos pequeños impuestos á la exportación con el objeto de costear los servicios que la ejecución de sus leyes parciales de policía demandan; pero con la obligación estricta de entregar al tesoro federal todo el exceso que resulte del monto total de dichos impuestos, nna vez cubiertos los gastos particulares á que pueden ser afectadas.

§ 10

Otra consecuencia que se sigue también de la capacidad de la Nación para legislar sobre materias mercantiles, es la de dar leyes sobre bancarrotas.

En los Estados Unidos, sin embargo de que el Congreso no dicta leyes generales en materia civil, (puesto que toda la legislación del orden puramente social pertenece á cada uno de los Estados) la legislación sobre bancarrotas tiene carácter Nacional, y la Constitución lo ha establecido así, como una consecuencia forzosa de la facultad genéricamente conferida al Congreso de legislar sobre materias mercantiles.

§ 11

Está en el mismo caso la legislación sobre moneda y su falsificación, puesto que la moneda es el medio universal de los cambios y un resorte de unidad. La facultad en cuya virtud puede el Congreso establecer Bancos é intervenir en los de emisión que se funden bajo la autoridad de las Provincias, es armónica también con este anhelo de uniformar el movimiento mercantil y sus reglas. En idéntica razón se funda la facultad conferida al Gobierno General para establecer un sistema uniforme de pesas y medidas; tanto más cuanto que la tendencia de los pueblos modernos, conduce á la unidad universal sobre esta materia; y hoy día no sólo está regida por una ley nacional, sino por una ley internacional, en virtud del Tratado firmado por la República Argentina en 1877.

§ 12

Está facultado también el Congreso para dictar leyes especiales y las autoridades federales para intervenir exclusivamente en todos los casos de piratería.

Los casos de piratería, envuelven cuestiones de seguridad del comercio; y desde que corresponde exclusivamente al Gobierno Federal, estatuir una legislación sobre materias mercantiles, es claro que deben corresponderle también todas las facultades requeridas para garantir su seguridad.

Además, envuelve cuestiones relativas al ejercicio de la soberanía que todas las naciones tienen en los mares libres; y por consiguiente, es claro que siendo (del puuto de vista de las relaciones exteriores) la República Argentina un Estado, á ella le corresponde el ejercicio de esta facultad, como de todas las que comprometan intereses internacionales.

§ 13

Las facultades que reuniremos en el tercer grupo son aquellas en cuya virtud el Congreso puede legislar sobre ciudadanía y naturalización.

La Constitución se propone asegurar la libertad civil y garantirla por medio de la libertad política.

Estatuir sobre ciudadanía es equivalente á reglamentar el ejercicio de la libertad política.

Por consecuencia, es claro que esta atribución está regularmente conferida al Gobierno Federal.

Respecto de la naturalización, la cuestión es todavía más clara. No insistiré sobre lo que nuestra Constitución y nuestras leyes establecen positivamente sobre esta materia, ni sostendré que la ley argentina sea en absoluto y en todos sus detalles acertada; creo, por el contrario, que no ha consultado suficientemente todas las cuestiones de derecho internacional que afecta una ley de naturalización, y pienso que se ha faltado en ella á la prudencia exquisitamente observada en la ley (que bajo este punto de vista pudiera servir de modelo) promulgada en Suiza en 1876; pero eso mismo demuestra la necesidad de que las leyes de naturalización sean dadas por la autoridad que representa al país ante el extranjero y que maneja las relaciones exteriores.

§ 14

La cuarta categoría de estas atribuciones inviste al Gobierno Federal con las facultades del patronato nacional. Sobre este punto me he explicado también ya en todo lo sustancial. Todas las constituciones escritas de la República Argentina han establecido, al reivindicar el derecho de patronato, que debía ejercerlo la autoridad nacional.

Dos razones capitales se han alegado á este respecto: primera, el fundamento atribuído al derecho de patronato; segunda, la condición de las creencias religiosas en la República Argentina.

Se ha sustentado que el derecho de patronato es inherente á la soberanía nacional; y, observando la uniformidad de creencias existentes en el país, se ha concluído que el ejercicio del patronato debe pertenecer al Gobierno General de la Nación.

Que la primera afirmación es falsa y sofística, no lo repetiré aquí, ni me empeñaré en demostrarlo de nuevo.

La segunda observación da razón suficiente de por qué una vez consentido el derecho de patronato, se ha separado la Constitución argentina de la doctrina á este caso aplicable y que contiene la de los Estados Unidos.

La primera cláusula escrita en Norte América, respecto de religión y tendente á separar la acción del Estado de la acción religiosa, es una de las enmiendas de la Constitución Federal en la cual se declara que el Gobierno Federal no dictará leyes sobre la materia. El objeto que los Estados al sugerir esa enmienda se proponían, era tan sólo prohibir al Gobierno Federal que interviniera en asuntos religiosos, y reservar á los Estados particulares plena autoridad para estatuir sobre ellos; induciéndolos á proceder en ese sentido la divergencia de creencias entre los Estados. En la República Argentina la uniformidad de creencias existía, y, por consecuencia, la legislación debía ser diversa.

Bajo la dictadura de Rosas, el encargado de las relaciones exteriores, estaba también encargado del ejercicio del patronato en cuanto afectaba á aquéllas; pero en materia de puro orden interior pertenecía á las Provincias, no obstante lo cual, Rosas expedía *exequatur* á *breves* de intereses puramente personales y que debían tener ejecución en territorio extraño al de la Provincia de Buenos Aires.

La Constitución actual declara que el derecho de patronato es

ejercido por el Presidente de la República y que corresponde al Congreso organizar su ejercicio.

El Congreso ha prescindido hasta este momento del deber de dictar la ley correspondiente.

En 1855 el Vice-presidente de la República, en ejercicio del Poder Ejecutivo Nacional, dictó un decreto en el cual se establece que hasta tanto que el Congreso dicte la ley reglamentaria del ejercicio del patronato, el vicepatronato pertenecerá á las Provincias.

La nulidad de este decreto salta á los ojos. La facultad de reglamentar el derecho de patronato es facultad del Congreso. El Poder Ejecutivo Nacional no está habilitado, en este ni en ningún otro caso, para reemplazar la acción del Congreso y suplir su silencio.

Hay declaraciones de Constituciones Provinciales en cuya virtud ciertas Provincias se declaran de derecho investidas con el ejercicio del vicepatronato. La Constitución Nacional, ley suprema del país, dice que el patronato pertenece á la Nación y que su ejercicio será reglamentado por el Congreso. Luego estas declaraciones de las Constituciones de Provincias no tienen mayor validez que el decreto del Poder Ejecutivo de 1855.

§ 15

Coloco en la quinta categoría la facultad conferida al Gobierno Federal para arreglar los límites de la Nación, fijar los de las Provincias y resguardar las fronteras y manejar la relaciones con los indígenas.

La primera de estas facultades, es decir. la de arreglar los límites de la Nación, es evidentemente una cuestión de relaciones exteriores.

La facultad de fijar los límites de las Provincias procede del carácter especial que tiene nuestra federación y difiere de las conferidas al Gobierno de la Unión por la Constitución Norte Americana, en virtud de antecedentes que explicaré en oportunidad.

Respecto de la tercera, es decir, de la facultad de resguardar las fronteras y manejar las relaciones con los indígenas, poco tendré que decir.

Los estatutos de los Estados Unidos establecen que los territorios indios son de dominio nacional; pero que las tribus salvajes disfrutan de su posesión sin poder trasmitirla á soberanía extranjera, y suje-

tándose á todas las limitaciones que se hagan necesarias para servir los intereses de la raza blanca.

En consecuencia de este estado intermediario de los indios en conexión con el soberano del territorio, ellos están bajo el patrocinio del Gobierno Federal, que según leyes de 1869 y 1870, lo ejerce por intermedio de una corporación especial elegida por el Presidente.

Nuestras leyes no han definido la condición de los indios; pero el punto de partida de nuestras relaciones con ellos, como el de la fundación de nuestra sociedad, es la conquista del territorio por los hombres de nuestra raza; y el hecho de reconocerles facultad para gobernarse según sus costumbres, concurre á demostrar que su situación respecto del Gobierno argentino, es exactamente idéntica á la de los indios de Norte América respecto del gobierno civilizado de los Estados Unidos.

Por otra parte, en la República Argentina se ha reconocido á los salvajes lo que los Estados Unidos les niegan, por la ley de 1867, es decir, la facultad de hacer tratados, y la correlativa de hacer la guerra como extranjeros.

Siendo todo esto así, se percibe fácilmente que en el dominio del territorio de los indios y en sus relaciones con la población civilizada y con la autoridad argentina, está comprometida una cuestión de soberanía nacional, y por lo tanto, un orden de intereses forzosamente sometido á la ley federal.

§ 16

La sexta categoría de estas facultades, es la que abarca la legislación sobre postas y correos.

La uniformidad de la legislación sobre postas, tiene por objeto facilitar la comunicación interior; ó, lo que es lo mismo, consolidar la unidad económica de las provincias y de los territorios que componen la Nación.

La unidad de la legislación respecto de los correos, afecta relaciones económicas de la Nación con los estados extranjeros.

No sólo necesita ser uniforme y nacional, según invariable ejemplo de todas las naciones cultas, sino que tiende hoy á ser universal en todos los estados.

La República Argentina se ha adherido á este movimiento por muchos tratados postales, y finalmente por su incorporación á la liga de Berna, en 1877.

§ 17

La séptima categoría de estas atribuciones, es aquella en cuya virtud el Congreso puede legislar exclusivamente sobre territorios y sobre sitios destinados á establecimientos nacionales; todo esto en la forma, con la tendencia y bajo las limitaciones, que explicaré al tratar los capítulos 19 y 26 del programa.

Materias de gobierno en que la Constitución permite el ejercicio simultáneo de la autoridad de la Nación y de la autoridad de las Provincias—Los códigos y la jurisdicción provincial.

§ 18

Hay materias de gobierno en que la Constitución consiente el ejercicio simultáneo de la autoridad de la Nación y de la autoridad de las Provincias.

§ 19

Repárese, en primer lugar, que la Nación Argentina está en formación. Nuestro territorio es enorme, nuestra población escasísima. Nuestra riqueza natural remata en una lastimosa pobreza económica. No sólo no formamos una sociedad que considerada como Estado nacional tenga vigor y una complexión robusta y sangre de riqueza en ferviente circulación por todas las arterias, sino que, consideradas las provincias argentinas como subdivisiones administrativas ó centros elementales de soberanía política, advertiremos que son, en su enorme mayoría, tan insuficientes é incapaces de desempeñar su propio papel, que no pueden menos de producir una imperfección general del sistema federativo de gobierno.

La Constitución Argentina tiene un artículo en el cual se obliga el Gobierno General á subvencionar aquellas provincias cuya renta no alcance á cubrir su presupuesto.

Esto es insólito en la historia de todas las federaciones del mundo; pero el legislador se vió forzado á aceptar en la categoría de provincias todos los centros que tal derecho reclamaban, cediendo á los impulsos de las facciones revolucionarias y á los arrebatamientos de la anarquía, aunque no tuvieran capacidad efectiva para gobernarse por sí mismas, y satisfacer sus propias necesidades; en una palabra, fué me-

nester aceptar los productos de la revolución, porque si otra cosa se hubiera pretendido, según el plan de Passo de 1827, la pacificación del país habría sido imposible, la unidad nacional no se habría consolidado, la Constitución habría sido repelida como en 1828, por movimientos subversivos de la plebe capitaneada por caudillos.

Pero entre tanto, es urgente salir de este estado lastimoso de cosas; es menester constituir un cuerpo vigoroso á fin de tener una nacionalidad robusta.

Cuáles sean los medios por los cuales puede promoverse el desarrollo económico del país, que es uno de los fines de la Constitución, es asunto que estudiaremos detalladamente cuando nos ocupemos de las atribuciones concernientes al Gobierno Federal.

Por ahora nos bastará señalarlos en general.

Es menester poblar. Un argentino ilustre lo ha dicho: En la República Argentina, gobernar es poblar. Por consiguiente, el fomento de la inmigración es verdadera, urgente, premiosa necesidad de la República.

Pero si es verdad que poblar es gobernar en nuestro país, también es cierto, que no vale la pena de gobernar sino se ha de poblar bien. Por eso la Constitución ha previsto esta deficiencia de otras legislaciones y no ha autorizado al Congreso ciegamente á fomentar toda clase de inmigración, sino la inmigración europea, es decir, la inmigración culta, la inmigración blanca.

Pero no bastaría traer la inmigración, ni colocarla: es menester fomentar y mejorar nuestra viabilidad para facilitar el cambio, sin el cual no hay valores económicos ni, por consiguiente, riqueza, y facilitar las operaciones del comercio por el desarrollo del crédito bancario.

A todos estos objetos ha previsto la Constitución, y en todos ellos permite el ejercicio simultáneo de la autoridad de las provincias y de la autoridad nacional.

Según que las tierras por poblar pertenezcan al dominio nacional ó al de las provincias, la protección sobre la inmigración y la legislación sobre colonias, debe pertenecer también, ya á la autoridad nacional, ya á la de las provincias.

La viabilidad vecinal, la viabilidad interna de una provincia, y la que facilite la comunicación entre dos provincias limítrofes, son, ó pueden ser, materia de gobierno, de legislación y de recursos provinciales; entre tanto que la viabilidad general, tendente á comunicar todos los puntos del territorio nacional, pertenece á la autoridad nacional y debe estar á su cargo.

§ 20

En materia de bancos, la Constitución Argentina ha sido más explícita que la de los Estados Unidos.

Por eso no ha dado lugar el asunto á las contradicciones en que se ha incurrido en Norte América.

La materia está regida en la Constitución de los Estados Unidos, sólo por dos cláusulas: la primera, es la que da facultad al Congreso para arreglar el curso y valor de la moneda; y la segunda, la que prohibe á los Estados hacer circular como moneda, papeles de crédito emitidos con su garantía.

Respecto de la primera cláusula las interpretaciones han sido variables, en razon de los intereses que han preponderado en los consejos gubernativos en distintas épocas. Así, hasta 1835, ha predominado esta doctrina: que el Congreso en virtud de la facultad que le estaba conferida, de arreglar el curso y valor de la moneda, estaba incidentalmente facultado también para establecer Bancos ó incorporarlos. Desde 1835 hasta 1860 han predominado intereses opuestos á aquéllos; y se entendía que un Banco nacional, por el hecho de ser un arma financiera sobremanera poderosa, ponía en peligro la soberanía política y los derechos á ella conexos, de cada uno de los Estados de la Unión. Pero desde 1860 hasta hoy día, bajo el influjo de ideas tan centralistas como jamás han preponderado en el gobierno de los Estados Unidos, se ha entendido que es incumbencia del Congreso legislar por completo sobre la materia; y desde entonces cerca de dos mil Bancos se han establecido bajo la autoridad de la Nación y según sus leyes reglamentarias. El enorme impuesto que gravita sobre la circulación fiduciaria de los Bancos fundados por los gobiernos locales, ó por compañías particulares con cartas de los gobiernos locales, hace casi imposible la subsistencia de estos establecimientos y pone á la circulación bancaria bajo la exclusiva autoridad de la Nación.

La cláusula que prohibe á los Estados hacer circular como moneda papeles de crédito con su garantía, se ha entendido que no prohibía el establecimiento de Bancos de emisión, sino que solamente cortaba el abuso introducido, bajo la Confederación, en cuya virtud los Estados hacían circular como moneda billetes de Tesorería, muy distintos, por cierto, de papel bancario.

La Ley de Bancos, de 1860, frustra casi por completo todas las consecuencias que de esta interpretación se seguirían.

La Constitución Argentina es mucho más clara. Ella autoriza al Congreso, en el inciso 5° del artículo 67, á establecer un Banco Nacional con facultad de emitir billetes y sus sucursales en las provincias; y declara que las provincias pueden autorizar el establecimiento de bancos de emisión, previo consentimiento del Congreso.

Por lo tanto, vemos que la facultad del Congreso no es incidental, ni deducida por interpretación: es explícita; como es explícita también la facultad de las provincias.

§ 21

La Constitución permite también el ejercicio simultáneo de autoridad de parte de la Nación y de parte de las Provincias en lo relativo al fomento de la industria y á la introducción de las artes útiles.

Sin embargo, la facultad de las provincias en esta materia está limitada de la manera que expuse al explicar el capítulo 3° del programa, y bajo los principios que exclareceré al tratar del capítulo 21; es decir, está limitada por las restricciones, no explícitas pero sí implícitas y concluyentes, puestas por la legislación nacional á las provincias, respecto de patentes y privilegios; y por el principio en cuya virtud las leyes nacionales, sobre esta y cualquiera otra materia, son supremas y deben doblegar las legislaciones y autoridades de provincia.

§ 22

Otra materia de legislación uniforme y de legislación provincial simultáneamente, es la instrucción pública.

He explicado en otra oportunidad porqué razon es legítimo que los poderes públicos intervengan en materias de enseñanza.

En la instrucción no solamente están comprendidos intereses privados; están también envueltos gravísimos intereses sociales, y eso legitima la acción legal. Y los intereses sociales envueltos en la instrucción pública son tales, y de tal magnitud, que deben excitar el esfuerzo común y solidario, condensado en todos los grados gerárquicos de gobierno—el Municipio, la Provincia, y la Nación.

§ 23

Es también facultad concurrentemente ejercida por la nación y las provincias, la de levantar renta, imponiendo contribuciones directas ó indirectas.

Hay una excepción á esta regla.

Las provincias no pueden en ningún caso imponer derechos á la importación ni á la exportación de productos, porque esto es de exclusiva facultad nacional.

El poder de las provincias y de la nación de levantar simultáneamente renta, nace de que la Constitución organiza gobiernos con poder para conservarse y autoridad directa sobre las personas y las cosas en el radio de sus funciones.

Se sigue de aquí que no teniendo otras limitaciones, las provincias y la nación pueden establecer impuestos sobre las mismas bases, ó que recarguen, aunque en distinta forma, los mismos valores, á salvo siempre la prioridad de la nación para recaudar los suyos, según lo explicaré en otra oportunidad.

§ 24

Finalmente, he dicho que uno de los objetos que la Constitución se propone es afianzar la justicia.

Este móvil envuelve dos propósitos: primero, el de regularizar el orden social; segundo, el de hacer efectivos los estatutos que con este objeto se han formulado; de otro modo, legislar y aplicar las leyes.

La primera función pertenece á la nación y subsidiariamente á las provincias.

El inciso 11 del artículo 67 de la Constitución, dice que corresponde al Congreso dictar los códigos civil, penal, comercial y de minería. Y el artículo 108 autoriza á las provincias á dictar estos códigos entre tanto que el Congreso no lo haya hecho.

La segunda facultad, es decir, la de hacer efectivos los estatutos legales, la de administrar justicia, corresponde simultáneamente á la nación y á las provincias, según que las personas ó cosas comprometidas en los juicios cayeren bajo una ú otra jurisdicción. Teniendo facultad las provincias y la nación, ó teniendo, más bien que facultad, deber de organizar tribunales para asegurar la recta administración de

la justicia, se sigue que la nación y las provincias, respectivamente, tienen plena facultad para organizar el procedimiento judicial; y el procedimiento judicial es una rama del derecho.

La facultad de las provincias bajo este punto de vista es amplia é ilimitada. Aunque se trate de legislaciones dadas uniformemente para la nación; aunque estas legislaciones, como ha sucedido en la República Argentina con el Código de Comercio, hayan tenido en cuenta determinadas organizaciones judiciales existentes al tiempo en que fué puesta en vigencia, las provincias pueden alterar esas jurisdicciones y la organización de los tribunales, como la Provincia de Buenos Aires lo ha hecho, suprimiendo los antiguos tribunales de gremio para establecer en materia de comercio tribunales letrados, sin que se entienda que esto importa un abuso por parte de las provincias, una extensión exorbitante é injustificada de sus atribuciones.

§ 25

La disposición del inciso 11 del artículo 67 de la Constitución, que faculta al Congreso para dictar los códigos civil, penal, comercial y de minería era insólita en las constituciones federales hasta la organización del Imperio Alemán.

La uniformidad de legislación en Alemania corresponde al anhelo de absorción por parte de la Prusia.

En toda otra nación federal anterior á aquella constitución, y posterior ó anterior á la argentina, la legislación civil, penal, comercial, etc., son declaradas de exclusiva competencia de las provincias; pero se han alegado razones verdaderamente poderosas para abonar el acierto con que la Constitución ha conferido al Congreso esta autoridad.

En primer lugar, se argüía con la carencia de elementos científicos bastantes en las provincias para acometer una reforma de la legislación que era necesaria á fin de adecuarla á los principios establecidos en la Constitución Nacional.

En segundo lugar, se observaba que existiendo una unidad tradicional en el derecho y en la legislación en el país, ningún inconveniente sério había para atribuir al Congreso la facultad de dictar los códigos; puesto que ninguna regla consuetudinariamente establecida en una provincia vendría á ser derogada, ningún interés herido, ningún derecho violado por la unificación dada á las leyes del orden civil.

Puede añadirse también que por medio de la jurisprudencia, las

provincias están en aptitud de formarse un derecho consuetudinario adecuado á su índole especial, aunque se desarrolle bajo una legislación sustancialmente uniforme.

§ 26

Pero hay una cuestión que muchas veces ha sido suscitada y resuelta en diverso sentido: ¿no tienen las provincias facultad de arreglar la legislación á sus propias necesidades y á su índole, sino por medio de la jurisprudencia? O de otro modo: ¿no pueden las provincias modificar ó alterar los códigos sancionados por el Congreso?

Y muchos han respondido á esta cuestión afirmativamente, arguyendo que lo que la Constitución ha querido es dar al Congreso una comisión de dictar ó preparar la reforma general de la legislación, desempeñada la cual, su poder ha desaparecido; que, por lo tanto, el inciso 11 del artículo 67 no importa establecer que la República Argentina ha de tener una legislación uniforme y constante, sino que ha sido un medio pasajero de hacer efectivo el voto de los constituyentes, formulado en otro artículo constitucional en que se dice que el Congreso promoverá una reforma general de la legislación; por donde, no encontrándose en todas las provincias copia suficiente de personas de ilustración bastante para acometer estos trabajos, que son de un elevado orden científico, confirieron el encargo transitoriamente al Congreso.

No se puede, á la verdad, sino interpretando forzada y antojadizamente los términos de la Constitución, dar este sentido á la cláusula 11 del artículo 67 de la Constitución. Ella está envuelta en la enumeración de las atribuciones del Congreso, y expresa una facultad en términos igualmente imperativos y genéricos, incondicionales é idénticos á los de cualquiera otra de las veintiocho cláusulas en que se enumeran las atribuciones del Congreso.

Y no es esto sólo. El Congreso ha manifestado de una manera explícita (y ningún antecedente capaz de enervar su acción, lo ha modificado) cuál es la interpretación que él da á esta facultad. Cuando el Código Civil fué puesto en vigencia, dictó una ley por la cual encarga á los Tribunales que le informen respecto de las deficiencias que noten en aquel cuerpo de leyes, á fin de iniciar *él* las modificaciones que la experiencia manifieste que sean necesarias.

Por consiguiente, el Congreso se considera investido, no de una

comisión transitoria, sino de una facultad permanente, en perfecta identidad de condiciones con todas las que la Constitución le ha conferido.

Y si esto no bastara, hay otro argumento concluyente: aún supuesto que pudiera inferirse, sin violentar la lógica, que la cláusula que comentamos sólo da una comisión transitoria al Congreso, la cláusula categórica del artículo 108 de la Constitución, hace inadmisible semejante interpretación.

Esta cláusula dice explícitamente que las provincias no pueden dictar los códigos civil, penal, comercial y de minería, después que el Congreso lo haya hecho; y es claro que si la Constitución no quiere que las provincias dicten códigos, tampoco quiere que enmienden los que el Congreso dictó; porque si pueden enmendar un artículo, pueden enmendar un capítulo, y quien enmienda un capítulo, puede enmendar un título y un libro, y quien enmienda todos los libros de un código, hace códigos.

Puesto que la Constitución prohibe á las provincias dictar códigos después que el Congreso lo haya hecho, es claro que les prohibe, de una manera ineludible, enmendar los que el Congreso haya sancionado y puesto en vigencia.

Materias de gobierno exclusivas de las provincias.

§ 27

El artículo 104 de la Constitución dice que: «Las provincias conservan todo el poder no delegado por esta Constitución al gobierno federal, y el que expresamente se hayan reservado por pactos especiales al tiempo de su incorporación».

§ 28

No sería posible señalar cuáles son los límites en que debe necesariamente encerrarse la acción del Estado, es decir, la accion de la sociedad en cuanto tiene poder para regular el orden jurídico y reglamentar todas las relaciones que se desenvuelven en su seno, por que ello varía considerablemente en el espacio y en el tiempo.

Si bien es verdad que la civilización emancipa á los hombres, no es verdad que los emancipe porque envuelva una indefinida disminución del gobierno. Los emancipa en dos sentidos: porque haciendo de ellos verdaderos dominadores de la naturaleza, los liberta de todas las presiones que las fuerzas ciegas ejercen sobre los espíritus poco cultivados; y porque, levantando sobre todos los caprichos y todos los movimientos anáiquicos, el imperio de la ley como regla superior de los actos, los liberta de la tiranía de las pasiones ajenas.

Pero, quien estudie la historia no puede menos de reconocer que, lejos de acarrear la cultura de los pueblos una disminución gradual del gobierno entraña su aumento siempre creciente, porque cada paso que da el hombre en la senda de la civilización determina una nueva necesidad, crea una nueva relación, y por consiguiente hace menester una nueva regla.

Nada más sencillo que el gobierno de los pueblos que se encuentran en completa barbarie. Observando solamente el lenguaje de las tribus primitivas se verá que es común en ellas carecer de palabras para determinar todos los matices diferenciales de estos distintos conceptos, tan claros sin embargo en el espíritu de las sociedades cultas: la condición, el estado, la ley; confundidas, sobre todo, en las lenguas indígenas de América, en un solo concepto y expresadas por una sola palabra.

Á medida que la sociedad se perfecciona, se desprende su autoridad; y por consiguiente va acreciéndose su imperio, sus facultades de legislar, su poder de subyugar bajo las reglas que define.

Aun dentro del radio de las naciones civilizadas esto se observa hoy mismo. En todos los pueblos neo-latinos el derecho mercantil, por ejemplo, forma un ramo particular de las ciencias jurídicas. Entre tanto, no es sino un tratado del derecho civil; pero la sociedad romana lo había desdeñado; de suerte que á su respecto eran imperfectísimas las fuentes históricas del derecho contemporáneo.

Exactamente sucede lo mismo con todas las otras esferas de la actividad humana. Hoy día las naciones cultas tienen capítulo de legislación que eran desconocidos por las sociedades que nos precedieron; y, sin retroceder mucho en el tiempo pasado, se observará que la legislación sobre ferrocarriles, sobre telégrafos, sobre el crédito bancario, son actos nuevos de autoridad ejercidos por la sociedad, y determinados precisamente por los adelantos de la cultura general que tienden á emancipar los pueblos, pero á emanciparlos por el imperio de la autoridad y de la ley.

Ahora bien: si la extensión de la autoridad del Estado no puede ser fijada *a priori* y universalmente por ningún límite, es necesario que las instituciones capitales de una sociedad, provean á sus necesidades eventuales y á este aumento progresivo de poder que necesita para desempeñar su papel.

§ 29

Las facultades del Estado, según el estatuto fundamental de la República Argentina, han sido compartidas entre la Nación y las provincias; pero las facultades que corresponden al Estado nacional están categóricamente definidas en la Constitución.

Todas las atribuciones pertenecientes ó que puedan pertenecer al

gobierno, que no están definidas en la Constitución; todas aquellas cuyo ejercicio sea menester en cualquier ocasión en virtud de ulteriores necesidades sociales no previstas por el pueblo y sus representantes al tiempo de sancionar la ley fundamental de la República, pertenecen á las provincias, siempre que de ello no se siga perjuicio ni á la unidad nacional ni á la supremacia de la Constitución y de las leyes de la Nación.

§ 30

Tal es el espíritu y significado de la declaración contenida en el artículo 104 de la Constitución; y añado que ella es razonable, porque necesidades que eventualmente pueden precisar al Estado á asumir atribuciones para dictar leyes sobre materias que hoy escapan á la legislación, varían según la naturaleza de cada región, según la densidad de la población, según la clase de trabajo á que se consagre cada grupo.

Ahora bien, una legislación de este género necesita ser adecuada á cada sitio. Y una de dos: ó es dada en los Estados unitarios en la forma y según los procederes adoptados por la práctica parlamentaria de Inglaterra en sus *bills* particulares, combinándose con la extensión y caracteres que allí tiene el derecho de petición, ó es menester, dada la organización federativa del gobierno, ceder á las provincias competencia y exclusiva autoridad á fin de que cada una de ellas la dicte.

§ 31

Y no sólo desprendo del artículo 104 esta interpretación, y no sólo la justifico con este breve raciocinio, sino que también puedo justificarla atendiendo á los antecedentes históricos de esta cláusula de nuestra ley fundamental.

La serie de leyes provinciales dictadas en 1851 creando una dictadura general en la República, conferida á don Juan Manuel de Rosas, bajo el nombre de «Jefe Supremo de la Confederación Argentina» no forma un estatuto constitucional: es un producto anómalo y efímero, hijo del punto en que la abyección cívica llegó á su máximum.

Esa ley desapareció con la tiranía, por otra parte, y quedó la República, al tiempo de dictarse la Constitución, teniendo como único antecedente escrito y como única ley orgánica de su existencia en cuanto Nación, el tratado cuadrilátero, el pacto de 1831.

Ahora, el pacto de 1831 no fomentaba la vida nacional, no le creaba un organismo sino para servir á un solo linaje de intereses: á los intereses envueltos en las relaciones exteriores.

Fuera de ellas, las provincias conservaban una plenitud completa de soberanía.

La Constitución crea el gobierno federal, le confiere atribuciones limitadas, y declara que las provincias conservan íntegros todos los derechos que en virtud del Pacto de 1831, cuyo carácter constitucional es evidente poseían, con excepción de aquellas atribuciones que la Constitución confiere al gobierno federal.

De suerte que, históricamente, puede demostrarse también que el artículo 104 de la Constitución Argentina tiene un mismo sentido é idéntico significado que la parte concordante de la enmienda 10 de la Constitución de los Estados-Unidos de Norte-América.

§ 32

De aquí se sigue, que aunque la facultad gobernante de las provincias, sea definida y circunscrita por la autoridad de la Nación, y derive de una ley que no viene del consentimiento de Estados independientes, sino de la voluntad soberana de otra entidad de derecho que el preámbulo de la Constitución llama *el pueblo de la Nación Argentina:* de todas suertes, dentro de estos límites, es plena, y reviste todos los atributos de la soberanía.

§ 33

Por eso cada provincia no constituye solamente una circunscripción administrativa, sino un verdadero Estado; y este Estado tiene por órgano un gobierno completo, dividido en las tres ramas en que para sus funciones equilibradas y regulares necesita ser compartido: un poder legislativo, un poder ejecutivo y un poder judicial; y es completa y absolutamente independiente en su disciplina administrativa y en su régimen policial.

§ 34

En consecuencia de esto, los artículos 5° y 105 de la Constitución declaran que las provincias se dan sus propias instituciones locales; que se rigen por ellas y eligen sus funcionarios sin que el gobierno federal en ningún caso tenga la mínima intervención en tales operaciones; que cada provincia debe dictar para sí una Constitución, á la cual, sin embargo, impone ciertas condiciones, cuyo acierto resaltará con un brevísimo comentario.

§ 35

Las condiciones que deben revestir las Constituciones de Provincia están determinadas en el artículo 5° de la Constitución.

Ante todo, el Gobierno que han de organizar las provincias ha de revestir la forma republicana.

Desde que la Nación Argentina forma un solo Estado que se constituye en forma federativa, bajo la autoridad de la Nación, y el Estado Nacional constituído por la Constitución es representativo y republicano, se sigue necesariamente que no puede subsistir si cada una de las provincias, al organizar su gobierno, establece un Estado discordante, en su esencia y en su forma, con el Estado Nacional. Se puede concebir que un Gobierno Federal, cuyo Estado Nacional sea organizado bajo la forma monárquica subsista cuando alguna de sus partes integrantes tiene una forma de gobierno republicana; pero es inconsistente, y lo rechaza la lógica y repugna al buen sentido, que siendo republicano y representativo el Estado Nacional, puedan ser monárquicos ó de cualquier otra forma, los Estados particulares.

§ 36

Las Constituciones de Provincia, según otra de las condiciones establecidas por el artículo 5° de la Nacional, deben conformarse con las declaraciones y garantías de la Constitución Federal.

Los gobiernos de provincia son fundados con objetos concordes con los que ha tenido en mira el pueblo al fundar el Gobierno Nacional. Esos gobiernos están establecidos, pues, para cooperar al logro de los objetos enumerados en el preámbulo de la Constitución. Ahora,

si se consintiera que los gobiernos de provincia contrariaran esos objetos, que la legislación de las provincias no conspirara al mantenimiento de todas las garantías y á la consolidación de todos los derechos declarados y solemnemente reconocidos en la Constitución Nacional, se habría producido una obra monstruosa y la Constitución se arruinaría por su propio ejercicio.

§ 37

La tercera condición es que aseguren la administración de justicia.

Sabemos que la función capital de la soberanía es asegurar el derecho.

Afianzar la justicia, ó lo que es lo mismo, organizar medios permanentes y eficaces de dar á cada uno lo que es suyo, y de reprimir y castigar todos los actos que violan la justicia ó agravian derechos individuales ó colectivos, es uno de los objetos que la Constitución Nacional se ha propuesto conseguir; y como sabemos, el procedimiento judicial, la jurisdicción de los tribunales en la máxima parte de los casos, corresponde á las provincias, en virtud de lo establecido por el inciso 11 del artículo 67 de la Constitución y otro concordante, de cuyo comentario nos ocupamos en la conferencia anterior.

Se sigue de aquí que la Nación ha procedido con la más rigurosa sujeción á los buenos principios y en estricta legitimidad, cuando exige á las provincias, como condición para la garantía de sus Constituciones locales, que aseguren la administración de justicia.

§ 38

Exige también que aseguren el régimen municipal.

El régimen municipal es una de las necesarias é ineludibles consecuencias del principio federalista.

Cada grupo circunscripto de población debe tener facultad para gobernar sus intereses particulares; porque es lógico, si la sociedad se desarrolla por la generación sucesiva de las entidades orgánicas que la constituyen, que cada uno de sus grupos solidarios, desde los más elementales hasta los de más amplia extensión y formas más cabales, desde que tenga un interés circunscripto y capacidad para manejarlo, se gobierne en conexión con él, sin sujeción estricta á las autoridades superiores del Estado.

Hemos dicho que se apodera de las sociedades una necesidad creciente de gobierno á medida que se civilizan, y es verdad; pero corren gravísimo peligro si concentran en un solo núcleo de autoridad toda la masa de poderes que las necesidades de la vida civilizada hacen nacer sucesivamente en el curso de su desarrollo histórico.

El régimen municipal tiene, pues, esta ventaja: que sin disminuir la acción gobernante de la sociedad, estorba la aglomeración del poder en manos de las autoridades centrales de una provincia ó de una nación.

Además, consulta esta otra: que prepara á los hombres, por la práctica de los negocios domésticos, para los trabajos más complicados á que obliga á todos los ciudadanos un régimen de libertad política en un gobierno, sobre todo, republicano representativo.

§ 39

La otra condición es que aseguren la instrucción primaria.

Yo no necesito aquí exaltar la importancia de este medio de difundir las nociones elementales en el espíritu de los niños y de preparar los hombres para las grandes y austeras responsabilidades de la vida. Está justificada también la legitimidad de los actos por los cuales el Estado interviene en el manejo de la educación pública, como está justificada la simultaneidad de acción consentida por la Constitución entre la Nación y las Provincias.

Sólo debo observar que la Constitución, cuando establece que las Provincias deben asegurar la instrucción primaria, no les exige lo imposible; les reclama sólo su máximun esfuerzo, la consagración de la mayor suma de recursos y el mayor anhelo á la consecución de estos grandes fines. Sería, en efecto, quimérico y temerario empeño el de la Constitución si exigiera como condición indispensable para garantir la organización de una Provincia el que cada una de ellas asegure á todos sus habitantes los beneficios de la educación primaria, porque hay razones de orden material que hacen imposible su realización.

La República Argentina tiene una población de dos millones de habitantes esparcidos en cuatro millones de kilómetros cuadrados de territorio. Hay provincias, aún aquellas más pobladas, como las de Buenos Aires, Santiago y Tucumán, en las cuales la población apenas puede distribuirse en razón de dos habitantes por kilómetro cuadrado.

Las hay como las de la Rioja, y otras de las menos pobladas aún, en las cuales apenas puede calcularse que existe un habitante en razón de dos ó tres kilómetros cuadrados de territorio.

En una población de esta manera dispersada es totalmente imposible, y la experiencia lo demuestra, derramar sobre todos, los beneficios de la educación.

Así, la Provincia de Buenos Aires, que es la más poblada de todas y tiene cerca de setenta centros de población, entre ellos una ciudad de 200 000 almas, no ha conseguido, á pesar de esfuerzos constantes y anhelosos, llegar á educar ni aún la mitad de los niños que, según los buenos censos de educación, y las leyes á que estos movimientos de progreso obedecen en las naciones, necesitarían recibir educación. Pero, si esto es imposible en Buenos Aires, es evidentemente imposible en todo el resto de la República que se encuentra en situación menos favorable que esta provincia, para conseguir resultados análogos.

No exige, pues, la Constitución á las provincias, sino esfuerzos generosos, persistentes y constantes para conseguir el gran objeto de civilizar las masas por medio de la educación: como les pide prudencia, firmeza y lealtad para organizar una administración de justicia; y les pide obediencia y respeto á las leyes para conceder á todos los centros que son capaces de gobierno propio los beneficios de la libertad municipal.

§ 40

Dentro de estas condiciones, dice el artículo 5° de la Constitución, la Nación garantiza á cada provincia el goce y ejercicio de sus instituciones locales.

La Constitución de 1853, á fin de asegurar que en ningún caso las provincias, al tiempo de darse su Constitución, pasarían de los límites ni prescindirían de las condiciones definidas por sus cláusulas, estableció que debían ser sometidas á la aprobación del Congreso.

Este mandamiento constitucional fué suprimido en la revisión hecha en 1859 y 1860; y si consideramos que no tiene valor ningún estatuto provincial, sea reglamento administrativo, sea ley orgánica ó secundaria, sea estatuto constitucional, con tal que se oponga á la Constitución Nacional, y que la Constitución Nacional establece resortes normales para reducir á unidad todas las legislaciones que tien-

dan á separarse de sus principios, veremos que aquella reforma fué acertada. El medio actualmente establecido para evitar que degeneren las constituciones de provincia es más eficaz y menos vejatorio que el primitivo.

§ 41

De la independencia relativa de las provincias, se sigue también su capacidad para manejar las rentas y para imponer contribuciones; facultad que deben ejercer, ateniéndose: primero, á las limitaciones de que nos ocupamos en la lección anterior, teniendo en consideración en segundo lugar, que en ningún caso les es lícito imponer contribuciones sobre bienes ó establecimientos nacionales; porque sería repugnante la situación de un establecimiento nacional sujeto á contribución provincial, por cuanto eso importaría hacer á la Nación tributaria de las provincias.

§ 42

Las provincias pueden también, y en virtud de esta facultad de disponer de sus bienes y organizar sus rentas, sacar provecho de las tierras públicas de su propiedad, ya sea colonizándolas, ya sea haciéndolas productivas por cualquier otro sistema.

La única cuestión que puede presentarse con este motivo, es la de establecer: ¿qué tierras públicas pertenecen á las provincias, y cuáles pertenecen á la Nación?

Igual duda se suscitó en los Estados Unidos de América, bajo los artículos de confederación.

Los Estados particulares se consideraban propietarios de toda la tierra despoblada en virtud de sus cartas ereccionales ó concesiones primitivas.

Los Estados Unidos alegaban, para considerarse dueños de ellas, la necesidad en que la Nación se encontraba de tomarlas como una fuente de recursos.

Era menester, decían, consolidar la enorme deuda que gravitaba sobre la Nación, y para consolidar la deuda era necesario tener valores sobre los cuales fundar responsabilidades y garantirla.

También preveían la necesidad de ulterior ensanche de la sociabilidad de los Estados Unidos, la conveniencia que habría de crear

nuevos Estados, iguales en independencia y derechos á los primitivos Estados de la Unión; y alegaban como título de su propiedad el tratado con la Inglaterra de 1783, en que al hacer la paz con las Colonias declaraba traspasados á los Estados Unidos todos sus derechos sobre las tierras que hubieran estado vacantes al tiempo de la revolución.

Del punto de vista de la conveniencia, los Estados se colocaban indudablemente en mal terreno. Si las tierras vacantes debían ser consagradas á la creación de nuevos Estados, es claro que debían pasar, por conveniencia común, á ser propiedad de la Unión, á hacer parte de los Estados Unidos. Si los Estados Unidos para el servicio de intereses universales del país habían contraído la deuda, también es claro que estaba en el interés general de la Nación contribuir á que esa deuda fuera consolidada y amortizada.

Pero del punto de vista del derecho estricto, la razón no estaba de parte de los Estados Unidos.

El único título que ellos alegaban era el tratado de 1783.

Pero ¿la palabra *Estados Unidos*, empleada por Inglaterra en la cesión de esas tierras, qué significado tenía? ¿Significaba en boca del gobierno inglés lo mismo que en boca del gobierno norte-americano, es decir, designaba aquella entidad de derecho llamada los *Estados Unidos*, nacida del movimiento interno y de la capacidad de gobierno propio, adquirida por la Nación en virtud de la independencia? De cierto que no; sino que importaba tanto como decir *colonias insurrectas*.

Por consiguiente, aquella cláusula del tratado de 1783 ó nada probaba, ó sólo probaba que Inglaterra había cedido al mismo tiempo que la soberanía y propiedad de las tierras ocupadas, la soberanía y propiedad de las tierras vacantes.

Los Estados, sin embargo, fueron sucesivamente cediendo sus tierras á la Nación; y todas las vacantes que quedaron dentro de sus límites particulares, continuaron perteneciéndoles como su propiedad; pero las tierras cedidas pasaron á ser propiedad de la Nación. Estos territorios han sido considerablemente aumentados por cesiones, compra y adquisiciones de otro género, y en ellos se han formado nuevos Estados.

La regla que actualmente rige en los Estados Unidos sobre tierras públicas, es la siguiente: en todos los Estados nuevos, las tierras públicas pertenecen á la Nación aunque estén dentro de los límites de los Estados, con excepción de los terrenos pantanosos y de inundación.

En la República Argentina, no obstante haber precedido histórica

y jurídicamente la Nación á las provincias, se ha reproducido la misma contienda respecto del dominio y propiedad de las tierras vacantes.

El Congreso de 1825 á 1826 con el objeto de atender á la guerra del Brasil y de aglomerar un capital para el Banco Nacional, autorizó un empréstito de diez millones de pesos fuertes, que debía contraerse en Inglaterra, y se hizo cargo de otro empréstito de tres millones, adquirido por la Provincia de Buenos Aires durante la época de la dispersión. Una ley de 15 de Febrero de 1826 consolidó también la deuda pública. Con ambos objetos dispuso de las tierras públicas existentes dentro de los límites de Provincia para afectarlas como garantía á las obligaciones contraídas por el Estado; y entonces se suscitó en el seno del Congreso un largo y vivísimo debate en que el partido unitario y el federal sugerían resoluciones completamente opuestas, al problema que se agitaba.

El partido unitario sostenía que,—siendo la Nación soberana, conservaba ó asumía todos los derechos que habían pertenecido á la Corona. Por consiguiente, si las tierras vacantes formaban una propiedad real, venían á ser después de la independencia, una propiedad de la Nación. El realengo era, por consiguiente, nacional.

Pero argumentaban en contra de esta doctrina los federales, diciendo: Supuesto que eso fuera cierto, en 1820, disuelta la Nación, las provincias adquirieron plenos derechos de soberanía, y por consiguiente, entraron en la posesión y goce de todas las preeminencias y los privilegios de que antes disfrutara el Estado Nacional, como heredero del rey de España. El realengo, entonces, pasó á ser provincial; y en virtud de la Ley fundamental de 1825, mientras la Constitución no fuera dictada, las provincias no solamente tenían facultad para gobernarse según sus instituciones, sino que conservaban todos los derechos y preeminencias que habían adquirido durante la separación.

La doctrina de los federales fué desestimada por el Congreso, y la ley fué dada como si la Nación tuviera el derecho que los unitarios le atribuían. Y á esta ley se añadió la del enfitéusis que estableció la manera de hacer productivas las tierras, sin deshacerse de su propiedad, que era menester conservar para poder hacer efectivas las responsabilidades á que se las afectaba.

En seguida de la desaparición del Congreso el país entró en la anarquía; la tiranía sobrevino, y nada tuvimos serio sobre la materia hasta la Constitución.

En nuestro orden actual esa contienda está transada por muchos principios, expuestos unos en la Constitución, universalmente aceptados otros.

Primero, el derecho de la Nación para fijar límites á las provincias;

Segundo, que los territorios fuera de los límites fijados por el Congreso á las provincias, pertenecen á la Nación;

Tercero, que las tierras colocadas dentro de los límites provinciales, pertenecen á las provincias.

Acaba de dictarse una ley por el Congreso, relativa al ensanche de las fronteras hasta el Río Negro, en la cual se establece que las provincias contribuirán con un tanto por ciento del valor de las tierras, que en virtud de este ensanche van á adquirir, á la prosecución de los mismos trabajos y á su seguridad.

Esta decisión del Congreso es legítima, porque al fijar los límites de las provincias, y sobre todo cuando se trata por acción y esfuerzo nacional de ensanchar el dominio nacional, puede reservar para sí plena propiedad sobre los territorios conquistados; ha podido dejarlos fuera de los límites de las provincias y ha podido dejarlos dentro de ellos, pero conservando su propiedad, como conservan los Estados Unidos la propiedad de las tierras públicas dentro de los límites y bajo la jurisdicción de los Estados nuevos; y por consiguiente, ha podido legítimamente ceder esa propiedad á las provincias, imponiéndoles la obligación de concurrir con una porción dada de su producto al adelanto de las obras y ensanche de la frontera.

§ 43

Son además regidos exclusivamente por las provincias, los establecimientos fundados y sostenidos por ellas, ó fundados y sostenidos bajo su autoridad y protección.

Estos establecimientos pueden pertenecer á dos categorías: los que no pueden ser fundados por las provincias sin consentimiento del Congreso, como los bancos, los que las provincias pueden fundar expontáneamente y sin ninguna condición, como los establecimientos de beneficencia, de instrucción pública, etc.

§ 44

Prescindo aquí de los tratados parciales que las provincias pueden celebrar, porque ellos afectan más bien sus relaciones recíprocas; y paso á tratar de las limitaciones puestas por la Constitución al autogobierno provincial.

Límites explícitos é implícitos del auto gobierno provincial.

§ 45

La Constitución limita la autoridad de las provincias explícita é implícitamente.

§ 46

Las limitaciones explícitas tienen por objeto general robustecer el carácter de exclusivas á ciertas facultades del Gobierno General; ó consolidar la unidad de ciertas ramas de legislación ó, por fin, garantir la igualdad de los derechos políticos derivados del Estatuto fundamental de la Nación.

Podemos dividirlas en cinco grupos principales, por razón de las materias y objetos con que tienen atingencia:

Primero: límites que tienen atingencia con el encargo hecho al Gobierno Nacional de manejar las relaciones exteriores. Las provincias en este sentido están inhibidas por la Constitución para recibir ó acreditar agentes diplomáticos en el extranjero; para celebrar tratados, por consiguiente, cualesquiera que sean sus objetos y sus condiciones, con los Estados extranjeros. Están también inhibidas de armar ejércitos y escuadras; y por consiguiente, de hacer la guerra. Sólo les es lícito armarse en aquellos casos premiosísimos en que no haya lugar á demora, y dando cuenta inmediatamente al Gobierno General.

Les está prohibido también dictar leyes sobre naturalización, que, como hemos visto, afectan seriamente graves cuestiones de derecho internacional.

Segundo: en atingencia con el derecho de patronato investido por la Constitución en el Gobierno Federal, les está prohibido admitir en

sus respectivos territorios órdenes monásticas á más de las existentes; facultad reservada al Congreso por otra cláusula constitucional, concordante con ésta.

Tercero: en atingencia con la legislación mercantil, les está categóricamente prohibido dictar leyes sobre comercio y navegación, ya se trate de comercio y navegación interior, ya se trate de comercio y navegación exterior; establecer aduanas y derechos de tonelaje, ó imponer de ninguna manera el tráfico mercantil, ya se trate de la importación, ya de la exportación; dictar leyes especiales sobre bancarrota, á cuyo respecto también el inciso 11, artículo 67 de la Constitución faculta exclusivamente al Congreso; acuñar moneda, fijar el valor de la moneda nacional ó extranjera, y dictar leyes sobre su falsificación, porque como la circulación monetaria afecta tan inmediatamente los intereses del comercio, esta materia de legislación debe caer bajo la exclusiva autoridad y competencia de la Nación.

Cuarto: en atingencia con el propósito de la Constitución Nacional, referente á la unidad de ciertas ramas de la legislación, les está prohibido dictar leyes de dos categorías; de orden político sobre ciudadanía; de orden civil, codificando.

Declara la Constitución que no pueden las provincias en ningún caso dictar leyes sobre ciudadanía ni sobre naturalización; y añade que no pueden tampoco dictar los códigos civil, comercial, penal y de minería después que el Congreso los haya sancionado.

Por último, en atingencia con la igualdad interprovincial, les está categóricamente prohibido hacer tratados parciales de carácter político.

Al tratar de las relaciones que las provincias deben conservar entre sí, veremos el acierto y la previsión que manifiesta esta cláusula prohibitiva de la Constitución.

§ 47

Para que los tratados parciales que las provincias pueden celebrar entre sí, con fines de administración de justicia y para arreglar trabajos de utilidad común, surtan todos sus efectos, es menester que sean sometidos al Congreso.

§ 48

Al explicar la supremacia de la Constitución Nacional, hemos de poner también en claro otro orden de limitaciones á la autonomía local. Pero sin salir de las que surgen de la coexistencia de la soberanía nacional con la soberanía de las provincias, aún hay que añadir, como consecuencia de los principios ya enunciados, otra categoría de limitaciones: las que he denominado implícitas.

Así, puede acontecer que la Constitución confiera determinadas atribuciones al Gobierno Federal, sin privar á las provincias el ejercicio de una autoridad análoga, ni establecer que la facultad conferida al Gobierno Federal, es exclusiva; pero si esa facultad es de tal naturaleza que no puede menos de producirse perturbación, si se legisla en diversos sentidos y por diversas autoridades, sobre la materia á que se refiere, entonces la atribución conferida á la Nación excluye por completo toda atribución concurrente por parte de las provincias.

§ 49

En resumen, podemos decir que las provincias invisten todas las facultades anexas á la idea de la soberanía social y del gobierno, con excepción de las siguientes que expondré en la forma en que *El Federalista* las resume: *primero*, aquellas que hayan sido expresamente prohibidas á las provincias por la Constitución Federal; *segundo*, aquellas que hayan sido conferidas al Gobierno Federal como exclusivas; y *tercero*, aquellas que conferidas al Gobierno Federal, aunque no como exclusivas, sean, sin embargo, de tal naturaleza que entrañe verdadera repugnancia y contradicción su simultáneo ejercicio de parte de la Nación y de parte de las provincias.

Relaciones de las provincias entre sí.—Reglas y frenos constitucionales.

§ 50

Aunque el derecho de propio gobierno de las provincias tenga la extensión que se ha explicado, y por punto de partida la capacidad que en virtud del Tratado de 1831 poseían, más ideal que positivamente, la verdad es que él deriva históricamente del consentimiento nacional, y jurídicamente de la ley fundamental de la nación.

Quiere decir, que las relaciones de las provincias entre sí tienen su definición en el carácter que la Constitución les atribuye.

§ 51

¿Cuál es este carácter? ¿Las ha reconocido como estados independientes? ¿Lo fueron en alguna época? ¿Constituyeron acaso, bajo el virreinato, entidades administrativas ó políticas individualizadas, que pudieran trasformarse, por el hecho de la emancipación, en estados soberanos? No lo fueron en 1810, ni tampoco cuando en 1816, á nombre de las Provincias Unidas del Río de la Plata, es decir, de la Nación Argentina, una é indivisible, se declaró la independencia nacional. No lo han sido siquiera, confesada y determinadamente, en las épocas de dispersión que siguieron á los primeros ensayos de organización nacional en 1820, 1822, 1829 y 1831.

Luego la Constitución les atribuye su verdadero y propio carácter. Son centros orgánicos establecidos para la administración y gobierno general de la República; son provincias, no son estados; son subdivisiones de un estado y no entidades soberanas, ni, por consiguiente, partes contratantes en una alianza revocable.

§ 52

De aquí que las relaciones que entre ellas median son de un carácter permanente; quiere decir, que su subsistencia no depende de su voluntad antojadiza, ni de las cambiantes de las pasiones, ni de los consejos del interés que variablemente predomine en determinados momentos.

Esas relaciones, además, son iguales; quiere decir, que no pueden soportar alteración de una provincia respecto de otra ó entre distintos grupos de provincias, sino que vinculan á todas ellas en obligaciones y derechos perfectamente idénticos; y son, por fin, definidas, es decir, que no pueden tener otro carácter, otra extensión, otra tendencia, otra naturaleza, otras formas sino aquellas que categóricamente les atribuye la Constitución Nacional.

§ 53

Las provincias pueden celebrar entre sí tratados parciales. La Constitución lo declara; pero añade cuáles son los objetos ó materias sobre las cuales tales tratados pueden recaer, reduciéndolas á tres: objetos de administración de justicia, de intereses económicos y trabajos de utilidad común.

Cuando se habla de administración de justicia, es claro que sólo se alude á aquellos tratados conducentes á organizar servicios de policía en los territorios limítrofes, pues no es suponible, dado lo que la Constitución establece sobre la organización de las provincias, que ellas puedan establecer tribunales comunes, ya que, según el artículo 5°, cada provincia debe organizar su propia administración de justicia.

Ni pueden versar tampoco sobre la extradición de criminales que escapan de la acción de los jueces de un territorio, guareciéndose en otro, porque ella es un deber que expresamente les impone la Constitución.

Es claro también que los pactos interprovinciales tendentes á servir intereses económicos, no pueden tener más extensión que la facultad de las provincias en materias mercantiles. Si á toda provincia le está, por regla general, prohibido, en virtud de cláusulas constitucionales, legislar sobre materia mercantil, establecer aduanas,

mponer derechos sobre tránsito de mercaderías, sobre productos despachados en las aduanas extranjeras, y sobre productos naturales ó manufacturados en la nación, es claro que ni dos ni más provincias, en virtud de un pacto, pueden llegar á tener una facultad que ninguna de ellas en particular tiene.

Los trabajos de utilidad común á que pueden por este medio proveer son muy numerosos, abarcan caminos, ferrocarriles, telégrafos, establecimientos de enseñanza superior que puede convenir á las provincias establecer en común, sobre todo aquellos establecimientos técnicos y especiales que sean necesarios para desenvolver industrias análogas, comunes á dos ó más provincias que forman regiones caracterizadas por una aptitud especial para determinadas producciones, asilos de locos, sordo-mudos y otros establecimientos que, en poblaciones reducidas como son las de las provincias argentinas, no pueden existir en cada una, y sin embargo, son indispensables para llenar tantos objetos de piedad, de beneficencia, de seguridad y decoro de las sociedades cultas.

§ 54

Pero si las provincias pueden, porque la Constitución se lo consiente, celebrar tratados parciales sobre tan grán número de materias, en ningún caso les es lícito estipular sobre materias políticas, y para estorbar que incidan en un abuso de este género, la Constitución ordena que todos los tratados interprovinciales sean sometidos á la aprobación del Congreso.

Nada más razonable, porque cualquiera alteración introducida en el orden de relaciones de dos ó más provincias consideradas como entidades políticas, invertiría el plan de la Constitución que las ha caracterizado á todas bajo una ley uniforme, y por consiguiente, corrompería el sistema federal.

Si las provincias pactando aisladamente entre sí, disminuyeran los vínculos que entre ellas establece la Constitución, repulsarían debe res y abdicarían derechos definidos por la Constitución.

Si, por el contrario, estrecharan más los vínculos generales y uniformes que la Constitución echa entre todas, vendrían á formar grupos armados de privilegios, según la medida y alcance de sus estipulaciones.

Se concibe la federación, es decir, el gobierno de un estado di-

vidido en provincias, bajo la autoridad de la soberanía nacional; se conciben las confederaciones, es decir, las alianzas de estados independientes que constituyen un centro común de autoridad para servir determinados intereses; pero un régimen federal compuesto de confederaciones, eso no se concibe, porque sería ingobernable, y el objeto de toda Constitución es establecer gobiernos activos y eficaces.

§ 55

Con motivo de las estipulaciones celebradas en los tratados que la Constitución consiente ajustar á las provincias y por otros muchos asuntos, pueden suscitarse entre ellas conflictos y contiendas.

Tienen las provincias en nuestro orden constitucional, plena libertad para zanjarlas por medio de negociaciones, y por todos los recursos que entidades políticas, separadas ente sí, emplean ordinariamente para resolver comunes conflictos.

Pero en el caso de que esos medios pacíficos y de avenimiento y condescendencia mutua no fueren eficaces, sólo dos recursos quedan en perspectiva para resolver las cuestiones de un estado con otro: la guerra ó la resolución judicial: la guerra entre los Estados que no tienen juez común y superior que dirima sus conflictos; la resolución judicial entre pueblos que forman parte integrante de una sola nación, ó entre naciones independientes, que voluntariamente establecen una jurisdicción arbitral.

La Constitución prohibe á las provincias hacerse la guerra, en virtud de razones que no es menester ponderar; y dice en el artículo 109 que todas las hostilidades de hecho inferidas por una provincia á otra, serán consideradas como actos de guerra civil, calificados de sedición ó asonada que el gobierno federal debe reprimir, añadiendo en el mismo artículo, que todos los conflictos entre provincias deben ser sometidos á la Suprema Corte de Justicia y dirimidos por ella.

§ 56

Tales son los principios y las reglas que rigen las relaciones de las provincias entre sí; los frenos constitucionales que las sujetan; los recursos establecidos en el orden normal para prevenir las dificultades y dirimir las contiendas.

La hipótesis de que estos frenos sean rotos, y estas reglas infringidas, y estos recursos sean despreciados, da lugar á cuestiones que serán tratadas al ocuparnos de los estados análogos á que la Constitución provee, y forman la materia de los capítulos 49 á 52 del programa.

SUMARIO:—Seguridades constitucionales de la integridad territorial y el auto gobierno de las provincias—La capital federal.

§ 57

Dice el artículo 13 de la Constitución: «Podrán admitirse nuevas provincias en la Nación, pero no podrán erigirse una provincia en el territorio de otra ú otras, ni de varias formarse una sola, sin el consentimiento de la Legislatura de las Provincias interesadas y del Congreso.»

Concuerda casi textualmente este artículo con el inciso 1°, sección 3ª, artículo 4° de la Constitución de los Estados Unidos, y envuelve una doble garantía de la integridad territorial y de la independencia relativa de las provincias.

No parece haberse presentado á la mente de los legisladores tan sólo la perspectiva de que el Congreso, en algún caso, quisiera erigir una provincia en el territorio de otra, ó refundir dos ó más provincias en una. Para proveer á esa sola eventualidad, habría bastado declarar que el Congreso no puede dictar resolución en tal sentido sin el consentimiento de la Legislatura de la Provincia interesada. Pero dice más: que no podrá ejecutarse una operación de este linaje sin el consentimiento de la Legislatura y del Congreso; de suerte que se pone en otra hipótesis: la de que dos ó más provincias, en virtud de combinaciones facciosas, ó cediendo á cualquier otro móvil, pretendieran, en daño de los intereses generales y detrimento del orden institucional de la República, refundirse en una sola provincia.

Así como se prohibe al Congreso refundir provincias sin el consentimiento de la Legislatura, se prohibe á las provincias refundirse sin el consentimiento del Congreso.

§ 58

Esta garantía está además corroborada por el artículo 3° de la Constitución Al estatuir que las autoridades federales tengan una residencia sobre cuyo territorio y población ejerzan jurisdicción exclusiva, añade que no se podrá disponer al efecto, de una parte del territorio de cualquiera provincia sin las mismas solemnidades, en lo que también concuerda con la Constitución de los Estados Unidos, en el artículo 1°, sección 8ª, inciso 16.

§ 59

Pero se pregunta: ¿no es contradictoria de esta garantía de la integridad territorial de las provincias la cláusula 14 del artículo 67 de la Constitución, que autoriza al Congreso á fijar los límites de las provincias?

Si por el derecho de fijar límites á las provincias se entendiera el de subdividir caprichosamente sus territorios, incontestablemente que habría contradicción entre aquella garantía y esta atribución del Congreso; pero la facultad del Congreso para fijar los límites de las provincias, no tiene esa extensión; está, al contrario, limitada por la lógica de las instituciones y por el contexto de la ley fundamental.

No es posible comprender con perfecta claridad y corrección, el sentido de una cláusula constitucional, como el sentido de ley alguna, sin correlacionarla con todas las partes del texto que sean correlativas ó tengan conexión más ó menos inmediata, más ó menos remota con la cláusula sometida á crítica.

La facultad conferida al Congreso, no se extiende á repartir territorios poblados ó despoblados, sino solamente á fijar límites á las provincias.

Ahora bien: en el lenguaje de la Constitución, se entiende por Provincia una entidad política con dominio territorial, sin el cual no hay entidad política concebible.

Luego, se reconoce que las provincias, por el hecho de existir y de tener facultades políticas, tienen derechos territoriales.

Luego, si las provincias tienen derechos territoriales, el Congreso no puede, por la circunstancia de estar facultado para fijarles límites, cercenar su territorio, distribuirlo, privarlas de aquel que por derecho les corresponda.

Fijar límites, por otra parte, tanto vale como resolver una vez por todas, cuál es la extensión del territorio que en el momento de dictarse la ley poseía legítimamente, y por su propio derecho, una provincia.

El ejercicio de esta facultad, necesita, por consiguiente, concordar con el deber de respetar el territorio de las provincias.

Si el Congreso no puede despojar á una provincia de su territorio para crear otra provincia ó para conferírselo á otra; ni tampoco puede, porque sería absurdo suponerlo, despojar á una provincia de una porción de su territorio para crear un territorio nacional bajo su inmediata jurisdicción.

El Congreso, por consiguiente, fija los límites de las provincias, pero no puede desposeer á una provincia de los territorios poblados con derecho ó buena fe, y cuya población forme cuerpo político con ellas.

De otro modo: el Congreso sólo puede fijar los límites de las provincias; y por provincia se entiende cada grupo de población constituído en centro político antes de la Constitución ó bajo su amparo.

§ 60

Esta garantía se correlaciona íntimamente con la ofrecida por otros artículos constitucionales al auto-gobierno local, y está asegurada por todas las cláusulas de la Constitución, que ya hemos comentado, especialmente por los artículos 5 y 106 que las autoriza á dictar sus propias Constituciones es decir, á organizar sus gobiernos; por el artículo 104 que declara que las provincias ejercen todo el poder del gobierno no delegado por la Constitución á las autoridades federales; por el artículo 105 que declara que las proviacias se dan sus propias instituciones locales, se gobiernan por ellas, y eligen sus funcionarios sin intervención del Gobierno General; y por el artículo 107 que reconoce, en resumen, todas las atribuciones que explícitamente ha querido la Constitución que las provincias desempeñen por su propia autoridad; y está robustecida por el art. 3° de la Constitución, que dice así: «Las autoridades que ejercen el Gobierno Federal, residen en la ciudad que se declare capital de la República por una ley especial del Congreso, previa cesión hecha por una ó más legislaturas provinciales, del territorio que haya de federalizarse.»

§ 61

Digo que este artículo garantiza al auto-gobierno provincial por dos razones.

El sitio que ha de servir de residencia á las autoridades federales, ha de revestir una de estas dos condiciones: si es fracción de una provincia, ha de conservar todos sus derechos políticos como tal; si no es una fracción de provincia, ó si de una provincia se le desagrega para constituirle capital de la Nación, ha de estar sometido á la autoridad exclusiva de los poderes nacionales.

La provincia que sirve de residencia á las autoridades nacionales, en el primer caso y en la primera forma, adquiere una excesiva influencia, hasta llegar á la desigualdad respecto de las demás provincias; en el segundo caso y en la segunda forma, serán sometidos exclusivamente á la autoridad de la Nación; de suerte que si una fracción ó fracciones de provincias, ó una provincia entera, fueran declaradas asiento de las autoridades nacionales, la Provincia quedaría parcial ó totalmente privada de su gobierno propio.

Para ilustrar la cuestión, que no carece de interés, bosquejaré brevemente su historia en los Estados Unidos de Norte América y en la República Argentina.

§ 62

Bajo la Confederación, según los artículos de 1777, el Congreso Nacional de los Estados Unidos, tenía su residencia en Filadelfia en el Estado de Pensilvania, donde funcionó hasta Julio de 1783.

El Congreso no ejercía autoridad sobre el territorio en que celebraba sus sesiones y estaba bajo la protección de las autoridades locales.

Ocurrió en 1783, que un grupo de milicias, llamado al servicio de los Estados Unidos, se sublevó desacatando la autoridad del Congreso. Hubo éste de acudir á las autoridades del Estado, las cuales, fuera por impotencia, fuera por complicidad, anduvieron remisas en auxiliarlo, y la deficiencia de su acción obligó al Congreso á buscar sitio más tranquilo y más seguro para la celebración de sus sesiones. Entonces se trasladó á Princeton, en el Estado de Nueva Jersey; y desde entonces no pudo menos de advertirse que era incongruente con la dignidad del Congreso y de la Nación que el Congreso repre-

sentaba, su dependencia de las autoridades locales de un Estado que pudieran un día serle favorables, y otro adversas; pero que en ningún caso le creaba una situación decorosa y propia de sus altas funciones.

Por consiguiente, dictó una resolución en 8 de Octubre de 1783, el mismo año de su traslación de Filadelfia, en cuya virtud debía adquirir un territorio en la desembocadura del Delaware, con el objeto de establecer allí su residencia.

Los Estados del Sud se opusieron empeñosamente á la realización de este propósito, y entonces el Congreso hubo de cambiar su resolución, estableciendo que en adelante residiría alternativamente en dos ciudades, para edificar las cuales debía adquirir los territorios que fueran necesarios; uno en la desembocadura del Deleware y otro en la desembocadura del Potomac; y entre tanto que las obras necesarias para establecer las oficinas públicas y alojar los funcionarios en ambas ciudades fueran construídas, residirían interina y alternativamente en Trenton, capital del Estado de Nueva Jersey, y en Anápolis, capital del Estado de Marilandia.

Estas dos leyes de doble capital y de doble residencia, fueron revocadas en 1784, y al revocarlas se estableció que sólo se fundaría una ciudad en el Potomac, y que entre tanto el Congreso sólo tendría una residencia transitoria en New-York.

Andaban así las cosas, cuando fué convocada la Convención de Filadelfia con el objeto de modificar el Pacto de Confederación, y que acometió los trabajos que dieron por resultado la transformación radical del orden constitucional y la sanción de la Constitución vigente.

Dos temores preocupaban, en conexión con esta materia, el ánimo del Congreso.

El primero era los perjuicios que á la expedición de los negocios públicos, á la economía del Erario y aun á la dignidad del Congreso se seguirían de su traslación, más ó menos frecuente, de un sitio á otro, agravados por la nueva organización que se le daba.

El primitivo Congreso no tenía sino una Cámara; de suerte que aunque se trasladara y sufrieran algún detrimento los asuntos políticos á su cargo, no eran del todo interrumpidas; pero, dividiéndose en dos Cámaras, se temía que si cada cual estableciera caprichosamente su asiento, ó cambiara de sitio, obedeciendo á cualquiera combinación de partido, sería imposible la marcha del gobierno. Se procuró salvar de este peligro estatuyendo en la cláusula 4ª, de la sección 5ª del artículo 1º de la Constitución, que: «Ninguna de las Cámaras, durante las sesiones del Congreso, podrá aplazarse sin el consentimiento de la otra

por más de tres días, ni citarse para otro sitio que aquel en que ambas estén funcionando.»

Si bajo los artículos de Confederación, que tan escasas atribuciones daban al Congreso General, se ve que era impropio de la dignidad de este cuerpo funcionar sometido á la autoridad de un Estado y bajo su protección, más vivamente debía presentarse el fenómeno á los ojos de todos, cuando por la nueva Constitución se daba un carácter tan elevado y tan distinto del primitivo á las autoridades federales de los Estados Unidos.

Hacíase así perceptible, por otra parte, el peligro que amenazaba á la igualdad de los Estados por las razones que apunté antes. Porque, en efecto, el centro de población en el cual funciona la autoridad nacional, ejerce necesariamente una influencia mucho más directa, mucho más viva, mucho más enérgica sobre los consejos de los poderes nacionales, que el resto de la población y de las provincias; y para resolver la cuestión, se estableció en otra cláusula de la Constitución —(en el inciso 17 de la sección 8ª, artículo 1º)—que correspondía al Congreso legislar exclusivamente sobre el territorio que llegara á ser asiento del gobierno de los Estados Unidos, por cesión de los Estados particulares y aceptación del Congreso.

Después de dictada la Constitución, el Congreso continuó reuniéndose como antes de ser ella promulgada en Nueva-York; y se presentaron varios proyectos para fijar la residencia de la autoridad nacional, de acuerdo con la cláusula constitucional, que fracasaron; pero en 1788 y 1789 los Estados de Marilandia y Virginia cedieron al Congreso de los Estados Unidos una gran fracción de sus propios territorios, que es lo que constituye el distrito de Columbia.

Una ley de 16 de Julio de 1790, declaró que se fundaría una ciudad en las regiones del Potomac para servir de residencia á la autoridad nacional, fijando un plazo de diez años para las construcciones, y estableciendo interinamente la sede de la autoridad federal en la ciudad de Filadelfia.

Los poderes nacionales fueron instalados en la ciudad de Washington en 1800.

§ 63

En la República Argentina, la cuestión de la capital de la Nación ha sido tan debatida, ha producido movimientos tan azarosos, y aun más acaso que en los Estados Unidos de América, para llegar al estado puramente interino en que hoy nos encontramos.

La primera asamblea representativa de las provincias, el primer centro en que debió expresarse la voluntad nacional, en 1810 se reunió en Buenos Aires, porque en Buenos Aires estaba reunida la Junta Revolucionaria, nombrada por el plebiscito de 25 de Mayo. No era extraño. Buenos Aires había sido en la época de la dispersión colonial de las provincias, el centro de la unidad social que ellas formaban. La legislación comercial de España y la situación geográfica de Buenos Aires le daban este papel. Cuando la dispersión de las provincias desapareció, y las colonias semi-independientes entre sí, que formaban parte de un sistema político lejano, vinieron á ser reconcentradas bajo la unidad vireal, el centro de esta nueva entidad administrativa y política, fué Buenos Aires.

Emancipado el vireinato como una sola unidad política y tendiendo á constituir una sola nación, cada uno de los órganos que la constituían, quedó en su puesto: Buenos Aires fué la cabeza.

Puesta al frente del vireinato bajo el régimen español, continuó estando al frente del vireinato emancipado.

Los estatutos de 1811 y 1815 nada dicen respecto de la residencia de la autoridad nacional. Subentendíase que la ciudad de Buenos Aires revestía ese carácter; y ninguna otra idea podía tener entrada al espíritu de los hombres en aquel tiempo. La revolución emancipadora era una evolución de nuestra antigua unidad política y administrativa; era una nueva forma que tomaba nuestra sociedad. Por consiguiente, respetaba todas sus tradiciones, la integridad y las formas externas de su ser; y consideraba de derecho lo que estribaba en las costumbres y estaba consagrado por el tiempo.

Pero este carácter de Buenos Aires, era en medio de los primeros movimientos de la revolución y la guerra civil, motivo de grandes querellas y de celos amarguísimos.

Hay que reconocer algo más: que del papel preponderante que los sucesos y los antecedentes creaban á esta ciudad, las facciones de Buenos Aires hacían un horrendo abuso. El patriciado y los partidos de Buenos Aires, creaban y destruían gobiernos, promulgaban y abrogaban leyes; se constituían en centros absorbentes de toda la vida activa, y de la dirección enérgica de los negocios.

En medio de todos estos conflictos, hacia 1816, cuando era convocado el Congreso Nacional, Buenos Aires renunció solemnemente á su rango y título de capital, y declaró que quería quedar en perfecta igualdad de condiciones con el resto de las provincias.

El Congreso se reunió, en efecto, en una ciudad mediterránea; pero

al mismo tiempo entendía que el Director Supremo de las Provincias Unidas del Río de la Plata, es decir, el Poder Ejecutivo no podia atender á las necésidades de la guerra, al manejo de los negocios políticos, cuya dirección le incumbía, si tenía su residencia en el mismo sitio; y entonces resultó esta combinación curiosa: que de dos poderes públicos, el uno residía en Buenos Aires y el otro en Tucumán; y que las montoneras que plagaban la República, interceptaban cuando les placía, las comuuicaciones entre uno y otro; que hoy prestaban obediencia al Directorio, y mañana desacataban al Directorio para prestar obediencia al Congreso, y la mayor parte de las veces se negaban á obedecer á uno y otro.

El Congreso se trasladó entonces, á principios de 1817, á Buenos Aires; y dictó el Reglamento provisorio que lleva esa fecha, transformando en puntos de importancia, el Estatuto provisional de 1815.

Este Reglamento nada establece respecto de la capital; pero continuando el Congreso en sus trabajos constituyentes llegó á formular la Constitución de 1819. En ella declaraba por su artículo 21, que el Congreso próximo, es decir, el primer Congreso constitucionalmente eligido, se reuniría en la ciudad de Buenos Aires; y en adelante tendría por asiento la ciudad ó territorio que él determinara por una ley especial.

Entre 1820 y 1824, la cuestión desaparece junto con la organización nacional.

En 1824, coincidiendo la iniciativa de Buenos Aires y Mendoza, un nuevo Congreso se reunió en esta ciudad, y dictó, el 23 de Enero de 1825, la Ley fundamental, en la cual reconocía á las provincias el goce y ejercicio de sus instituciones locales hasta la sanción de la Constitución que premeditaba, y confió las atribuciones del Poder Ejecutivo Nacional al Poder Ejecutivo de la Provincia. cuya ciudad principal tomó por asiento.

Desde 1824 hasta la declaración de la guerra del Brasil, fué el Poder Ejecutivo de Buenos Aires, encargado del Nacional, un agente del Congreso, concorde con todas sus opiniones, coincidente con todas sus tendencias; pero pertenecían los hombres que formaban aquel gabinete al núcleo de opinión que resistía á principios de 1826, la guerra del Brasil, considerándola inoportuna en vista del estado financiero y militar del país, de su debilidad, y la falta de respeto á la autoridad y á la ley, recurso indispensable para que una nación poco poblada y de cortísimos elementos, como la República Argentina, afrontara todos los azares de una guerra. Como se diera poca prisa á

obedecer al Congreso en todos los actos tendentes á preparar los elementos bélicos, dictó éste, el 6 de Febrero de 1826, una ley estableciendo el Poder Ejecutivo Nacional permanente, y se nombró para desempeñarlo á don Bernardino Rivadavia.

El Poder Ejecutivo Nacional y el de la Provincia funcionaban simultáneamente en la ciudad de Buenos Aires, así como habían funcionado hasta entonces el Congreso Nacional y la Legislatura local. Pero las provincias habían asumido durante la época de la dispersión todas las atribuciones de Estado con completa soberanía; y así, todas las leyes, aún de carácter más nacional, eran leyes provinciales; las milicias, los ejércitos, el derecho de organizar milicias y de armar ejércitos, todo pertenecía á las provincias.

Cuando se creaba, aunque fuera bajo el imperio de la Ley fundamental de 1825, un Poder Federal con una Legislatura y un Ejecutivo, no es extraño que trataran estas autoridades de asumir todas las facultades pertenecientes á la soberanía nacional, sobre todo en cuanto fueran indispensables para llevar adelante la guerra en que el país estaba comprometido.

De aquí las resistencias, sordas al principio, de más en más enérgicas, que llegaron á convertirse en verdaderas contiendas y conflictos insolubles entre el gobierno local y el nacional existentes en la Provincia de Buenos Aires.

La cuestión versó en su punto culminante sobre la dirección de las milicias; el Ministro de la Guerra fué puesto por el Presidente de la República á la cabeza de las milicias de Buenos Aires; y el Gobernador de Buenos Aires entendía que eso menoscababa sus atribuciones y allanaba sus prerrogativas como Capitán General de la Provincia. Fué llevada la contienda á la Legislatura Provincial, de ésta pasó al Congreso, y el Congreso cortó el nudo, dictando la ley de capital.

La ley de capital declaró que residirían las autoridades nacionales en la ciudad de Buenos Aires, sobre la cual ejercerían exclusiva jurisdicción; que el resto del territorio de la Provincia sería dividido en dos fracciones para formar otras tantas provincias con autoridad local; pero entre tanto que una ley especial no fuera dada y la situación del país lo permitiera, esas fracciones del territorio destinadas á formar provincias, debían quedar como la capital, sometidas á la autoridad exclusiva de la ley nacional.

De manera que la Provincia de Buenos Aires desapareció en un día como entidad política.

Esta ley era, bajo dos puntos de vista, inconstitucional.

Es verdad que la ley de 23 de Enero de 1825, no tenía todos los caracteres de una Constitución; pero tenía todos los caracteres de una ley fundamental transitoria: en ese carácter fué dictada por el Congreso, y en él fué aceptada por las provincias, á cuyo examen había sido sometida. Ella establecía que las provincias gozarían de sus instituciones locales entre tanto que la Constitución no fuera dictada, y que la Constitución, y por implícita consecuencia, todas las leyes de carácter constitucional, que el Congreso dictara antes de ser puesta en vigencia, deberían ser sometidas al examen de las provincias.

La ley de capital destruyó las instituciones locales de Buenos Aires. Por consiguiente, antes de la época en que según las promesas mismas del Congreso y según la Ley fundamental, era lícito allanarlas.

Además, si una ley como la que establecía la capital y trasformaba por completo todas las condiciones de la provincia más rica y populosa de la República, no era una ley de carácter constitucional, sería imposible determinar qué leyes tienen esas condiciones; fuera de que ella se relacionaba con la que creó el Poder Ejecutivo permanente.

Por consiguiente, ambas debían ser sometidas, según lo establecía la de 1825, á la aprobación de las provincias.

No lo fueron: eran, pues, doblemente inconstitucionales.

La Provincia de Buenos Aires, no obstante todo esto, se sometió

La Constitución se dictó; fué rechazada; la Nación se disolvió.

El Gobernador de la Provincia de Buenos Aires quedó, por estipulaciones interprovinciales, encargado de las relaciones exteriores; y son conocidas todas las variantes de estas instituciones, hechas hasta 1852, de acuerdo ó en transgresión del tratado de 1831, conviniendo, sin embargo, en un resultado inalterable: conservar en Buenos Aires el centro principal de los negocios nacionales.

En 1853 el Congreso constituyente puso en la Constitución un artículo que decía así: «Las autoridades que ejercen el Gobierno Federal residen en la ciudad de Buenos Aires que se declara capital de la Confederación por una ley especial.»

Importaba esta cláusula la reproducción de la ley de 1826; y la provincia de Buenos Aires (ya separada del resto de la Nación por otras causas que no es oportuno ni prudente rememorar aquí) encontró en ella un motivo especial de repugnancia hacia el Estatuto en general.

Entre tanto, habíase resuelto que las autoridades de la Confederación, residirían en la ciudad del Paraná, federalizándose al efecto todo el territorio de la Provincia de Entre Ríos; combinación que sub-

sistió hasta 1859, en que se devolvió á aquella provincia su categoría de independiente, y se limitó el territorio federalizado al departamento de Paraná.

En 1860, la Constitución fué revisada y el artículo 3° se reformó, siendo redactado en la forma transcrita.

Quedó entre tanto residiendo la autoridad nacional en la ciudad del Paraná, con la jurisdicción definida de 1859.

La intervención nacional de 1861 en la Provincia de Buenos Aires, dió por resultado la caída de las autoridades federales; y su restablecimiento por nueva convocatoria hecha por el Gobierno de Buenos Aires á un Congreso que se reunió en 1862 en esta capital.

Ese Congreso dictó una ley por la cual se establecía que las autoridades nacionales residirían en Buenos Aires, federalizándose todo el territorio de la provincia.

La ley fué sometida á la aprobación de la Legislatura Provincial; y Buenos Aires, menos sumisa y paciente que en 1826, la rechazó.

Entonces se acordó—habiéndose previamente aprobado las bases de un arreglo en la Legislatura Provincial y la Nacional—una combinación formulada en la ley llamada del compromiso, que rigió desde 1862 hasta 1867.

Por ella se declaraba residencia interina de las autoridades nacionales la ciudad de Buenos Aires y se les confería jurisdicción sobre el municipio de la capital; debiendo, sin embargo, ser esta ciudad al mismo tiempo capital de la Nación y capital de la Provincia: y teniendo las autoridades provinciales plena y exclusiva autoridad sobre aquellos de sus establecimientos fundados y sostenidos por la Provincia aunque estuvieran situados en la ciudad.

La ley debía ser revisada á los cinco años de dictada; pero no habiéndolo sido, el Poder Ejecutivo Nacional en un decreto de 7 de Octubre de 1867 y circular dirigida á los Gobiernos de las provincias, en 8 de Octubre de 1867, declaró caduca la ley en cuanto confería jurisdicción á la autoridad nacional sobre el municipio de Buenos Aires; y añadió que en uso del derecho que los poderes nacionales tienen de residir en cualquier punto del territorio argentino, escogía como residencia la ciudad de Buenos Aires, hasta que el Congreso dictara la ley de capital permanente.

Varias leyes han sido, en efecto, aprobadas de entonces acá por el Congreso, pero han sucumbido bajo el veto del Poder Ejecutivo.

§ 65

¿Es esto un bien?.... ¿Es esto un mal?....

La cuestión no es susceptible de una solución en que la política y la ciencia concuerden. Al contrario, su solución científica y trascendental, está en plena contradicción con su solución política y transitoria.

Sin embargo del ejemplo de la Suiza, el gobierno federal, (como lo han reconocido los Estados Unidos de América, y como es de evidencia racional,) no puede estar bajo el influjo del interés local, sea que las autoridades de una provincia le sirvan lealmente ó no; porque en cada provincia se condensan intereses tradicionales, fuerzas, preocupaciones, formas y medios de vida especiales que ejercen presión sobre la autoridad, y por consiguiente, le privan de gran parte de su libertad de acción.

Y es particularmente cierto que, dadas las condiciones económicas en que la República Argentina se encuentra, Buenos Aires puede llegar á absorber por su población, por su riqueza y por su influencia política, al resto de la República Argentina.

En el Congreso Nacional, Buenos Aires tiene la cuarta parte de la representación en la rama más popular de la legislatura. Tiene un número de votos proporcional en la elección de presidente y vicepresidente de la república. Y sin leyes prudentísimas que traten de distribuir la población, de atraer inmigrantes, de favorecer la industria, de crear grandes incentivos facilitando la propiedad y el bienestar en todo el interior del país; sin leyes, en una palabra, que interrumpan este fenómeno, alarmante ya, de que las grandes masas de inmigrantes que acuden á la República se afoquen en Buenos Aires, ó á lo sumo, en el litoral, entre tanto que queda despoblado el interior del país; no está remoto el día en que la mitad de la población de la República esté reconcentrada en Buenos Aires; y por consiguiente, tenga Buenos Aires la mitad de la representación en la cámara de diputados y poco menos de la mitad de los votos en la elección de electores de presidente y vicepresidente de la República.

Esto sería verdaderamente monstruoso, y cardinalmente contrario al gobierno federal.

Y uno de los medios de neutralizar la excesiva influencia que una capital de estas condiciones pudiera tomar sobre los pueblos, sería cumplir lo que el artículo 3 de la Constitución establece; es decir, fun-

dar una capital de la nación, donde tengan su residencia las autoridades federales libres de la presión de un centro de influencia y de intereses particularistas, á cuya fuerza se añada el prestigio que acompaña á la dignidad y rango de capital.

Pero aunque esta es la solución que la reflexión científica y la previsión del porvenir sugieren al hombre pensador; la solución inmediata y transitoria, que es la política, no coincide con ella.

No sería prudente, en la situación actual de la República, trasladar el asiento de las autoridades federales de Buenos Aires á un territorio que revista condiciones completamente diversas de las de esta ciudad.

En la República Argentina la ley no tiene imperio.... En la República Argentina hierven fermentos anárquicos, de un extremo á otro....

La provincia de Buenos Aires, y sobre todo la ciudad capital, es un centro eminentemente mercantilista.

Es verdad que el mercantilismo enerva fibras nobles; es verdad que despoja el alma de grandes ideales y destruye altísimos resortes en los caracteres: pero es verdad también que pacifica y en ningún centro de la República Argentina actúa este elemento pacificador tan intensamente como en la ciudad de Buenos Aires.

Por eso el gobierno federal, ya que la República Argentina se encuentra en un estado de inquietud y de casi constante anarquía, en ninguna parte está más resguardado contra las subversiones populares y contra todo movimiento sedicioso y revolucionario que en la ciudad de Buenos Aires.

De consiguiente, la solución transitoria y política de la cuestión difiere de su solución trascendental y científica en virtud de circunstancias características que no se puede perder de la mira, cuando se quiere legislar adecuada y prudentemente.

SUMARIO—Seguridades constitucionales de la unidad nacional—Exégesis del preámbulo de la Constitución—Estudio de sus artículos 7, 8, 9, 10, 11, 12 y 26—Resumen de las materias de legislación uniforme en la nación

§ 66

Para percibir sobre cuán sólidos fundamentos reposa la unidad nacional argentina, basta tener en cuenta el orígen de la Constitución.

Como al tratar capítulos anteriores del programa, he indicado ya la formación histórica de la nación, prescindiré aquí de toda esa vasta parte del asunto, para contraerme á la exégesis de los textos constitucionales.

§ 67

La Constitución Argentina está dada en nombre de la soberanía nacional: «Nos, los Representantes del Pueblo de la Nación Argentina, dice el preámbulo, ordenamos, decretamos y establecemos la presente Constitución »

Y concuerda, en cuanto al carácter general que de esa circunstancia arranca, con el preámbulo y el texto de la Constitución de los Estanos Unidos de América.

La nación forma un cuerpo de estado distinto de las provincias y superior á ellas. Nuestra Constitución, como la de Norte-América, determina imperativamente la capacidad de las provincias, y los límites dentro de los cuales esa capacidad debe contenerse, así como fija todas las reglas que deben presidir á sus relaciones, según queda expuesto en el capítulo 5° del presente resumen.

§ 68

Diferénciase, pues, cardinalmente, nuestra Constitución de otras análogas existentes en el continente americano.

La Constitución de Nueva Granada no determina, por autoridad de la soberanía nacional, los límites de la capacidad provincial: la autoridad de los estados está subordinada allí á reglas establecidas en virtud de estipulaciones de parte de los estados. El límite no es fijado por ley, sino por compromiso. Así, el capítulo referente á esta materia, dice simplemente que los estados *se comprometen* á no legislar en tal sentido, á limitar el ejercicio de su soberanía ó de su autoridad, bajo tales ó cuales reglas convencionales.

§ 69

Sin embargo, no hay perfecta identidad entre el carácter de la soberanía nacional en la República Argentina y en los Estados-Unidos, como no la hay tampoco en los textos constitucionales.

El nominativo del preámbulo de la Constitución Argentina es este: *Nos,* dice, *los representantes del pueblo de la Nación Argentina.*

La de los Estados-Unidos dice: *Nos, el pueblo de los Estados-Unidos.*

Quiere decir que la Constitución de los Estados-Unidos no fué dada por el Congreso Constituyente como representante de una entidad soberana preexistente; fué dada por el pueblo; y el Congreso de Filadelfia, en efecto, no hizo otra cosa sino proyectar la Constitución, la cual se convertiría en ley por la aquiescencia que los estados le prestaran; y ella misma preveía que no debía ser puesta en vigencia sino después que nueve de los trece primitivos estados de la confederación la hubiesen aprobado y tan sólo sobre los estados que la hubiesen aceptado; por donde el estado de Massachusets permaneció durante años fuera de la Unión por no haberla ratificado solemnemente.

Así, la entidad de derecho denominada los *Estados-Unidos de América,* fué creada por el pueblo al tiempo de *aceptar* la Constitución.

La Constitución Argentina tiene diverso carácter.

Ella no ha sido dada por el pueblo: ha sido dada por el Congreso, ó como dice el preámbulo, por los representantes del pueblo.

La asamblea constituyente al dictarla, invoca el nombre de la Nación Argentina, como si la Nación Argentina tuviera una existencia anterior, puesto que estaba jurídicamente representada por ella.

No pueden interpretarse de otro modo las palabras del preámbulo; y así vemos que la Constitución no fué sometida á la aprobación popular.

El Congreso reunido en 1824, cediendo á las pasiones borrascosas que por entonces imperaban en la Nación con tendencia eversiva de todo vínculo de nacionalidad sólido y vigoroso, sometió á la aprobación del pueblo la ley fundamental de 23 de Enero de 1825; le consultó en 1826 sobre la forma bajo la cual había de organizarse el sistema representativo republicano de gobierno; y, por último, le sometió la Constitución unitaria dictada en 1827.

A pesar de la época dolorosa que en seguida de aquellos instantes atravesó la República Argentina, parece que el sentimiento de la solidaridad nacional y de la unidad patria, se hubiera vigorizado en razón directa con lo acerbo de las amarguras por que el país pasara; porque vemos al Congreso de 1853 prescindir de todos aquellos antecedentes, y decretar por sí sólo la Constitución, dándole una fuerza efectiva y obligatoria desde el momento en que fué promulgada.

§ 70

Por consiguiente, entre la Constitución Argentina y la de los Estados Unidos, consideradas ambas bajo este punto de vista, hay semejanza y hay desemejanza.

Hay semejanza por cuanto ambas emanan del poder de una misma entidad soberana: la Nación

Son desemejantes, porque según se desprende del preámbulo y de los procedimientos bajo los cuales la Constitución Norte-Americana fué dictada, la unidad nacional nació, en Norte-América, de la Constitución; y según el preámbulo y las circunstancias y procederes en cuya virtud fué dictada la Constitución Argentina, la Nación ha preexistido á la Constitución.

Por eso la Constitución obligaba al pueblo y á las provincias desde el momento en que fué promulgada.

Y esta doctrina no sólo estriba en el texto comentado, sino en he-

chos que es doloroso no poder recordar prolijamente aquí, pero que es más doloroso aún que hayan ocurrido. La ley de 1859 autorizando al Poder Ejecutivo para resolver, por la razón ó la fuerza, en el sentido de la integridad nacional, la cuestión entre Buenos Aires y la Confederación, es una prueba clara de que ella estaba vigorosamente arraigada. Precediendo la *existencia* de la Nación á su *organización* constitucional, ninguna provincia tenía derecho de esquivar su deber de prestar aquiescencia completa, íntegra y rápida á la ley fundamental del país.

Y es entendido que cuando aludo á aquellos tristes acontecimientos, no juzgo sino de las formas externas de la legalidad; y prescindo por entero de la razón ó sinrazón, que asistiera á los hombres y á los partidos en lucha, respecto de las cuestiones, extrañas al orden legal, aunque afectaran gravemente la conciencia cívica y la prudencia patriótica, que fueron, al cabo, las que la encendieron y dieron pábulo por cerca de diez años.

§ 71

Pero, contra la doctrina que acabo de exponer, se levantan varias objeciones que es menester desatar.

§ 72

En primer lugar, se arguye que el *preámbulo*, después de mencionar el centro de autoridad que dicta la Constitución, dice que está formado *por elección y voluntad de las provincias*; siendo consecuencia de esta confesión que la unidad nacional ha sido formada en virtud de estipulaciones de estados soberanos; y que los miembros del Congreso Constituyente no eran representantes del pueblo de la Nación Argentina, sino que eran representantes de las provincias.

Esta objeción tiene poquísimo valor. Que la unidad nacional ha existido, con anterioridad á la Constitución, lo demuestra concluyentemente la historia; pero es cierto que la soberanía de la Nación no siempre ha sido obedecida, y que en medio de los disturbios civiles las facciones han desgarrado la patria bandera, y las provincias, como hijas dispersas, se han sublevado contra la madre común, han desconocido su poder y se han encerrado en su egoismo, por más que lo

hayan pagado caro en sangre, en miserias é ignominias. Sin embargo, jamás en medio de los mayores conflictos, ni de la anarquía más tenebrosa rompieron por entero su tradición, ni renegaron locamente de ella, de sus deberes y de sus glorias; antes cuidaron de preparar la reconstrucción, no de la nacionalidad inalterable y ufanamente afirmada, sino de los órganos de poder de la nacionalidad; es decir, que proveyeron medios de reorganizar las autoridades nacionales en la primera hora plácida y propicia que el porvenir les deparára!

El principal, y que refundía todos, era convocar un Congreso, en cuyo seno tuvieran todas una representación igual.

A estos antecedentes alude la cláusula constitucional al decir que los representantes estaban reunidos *«por voluntad y elección de las provincias.»*

Luego, esa cláusula conduce á demostrar la legitimidad del mandato, y la legitimidad de los procederes del Congreso, de acuerdo con el derecho público vigente condensado en el tratado de 1831.

Y tanto más resalta esta verdad si se observa que por disposiciones explícitas del estatuto, en las convenciones reformadoras de la Constitución, el pueblo debe estar representado en razón numérica, lo cual no sucedería si la Constitución tuviera el carácter que le atribuyen los que niegan la doctrina resultante, á mi juicio, de la exégesis de las primeras palabras del preámbulo.

§ 73

La segunda objeción contra esta doctrina tiene por punto de apoyo la invocación hecha en el preámbulo mismo, de pactos preexistentes. El texto dice: Nos, los Representantes de la Nación Argentina, reunidos en congreso general constituyente por voluntad y elección de las provincias que la componen, *en virtud de pactos preexistentes, etc.*

Hay que observar, ante todo, que la cláusula no tiende á esclarecer y complementar, ni lógica ni gramaticalmente, la que dice: *las provincias que componen la Nación*, sino la que dice: *los Representantes.... reunidos en Congreso General Constituyente.*

Significa, pues, que el Congreso está reunido, no sólo por voluntad y elección de las provincias, sino también en virtud de pactos preexistentes.

Ahora, los pactos á que se hace referencia son el de 23 de Febrero

de 1820 entre Santa Fe, Entre Ríos y Buenos Aires; el de 27 de Noviembre de 1820 entre Santa Fe y Buenos Aires; los de 1822 entre todas las provincias litorales; el de 1827 entre todas las provincias litorales y la provincia de Córdoba; los de 1829 y 1830 entre Buenos Aires, Santa Fe, Córdoba y Corrientes; el de 1831 estipulado primitivamente entre las cuatro provincias litorales y llamado por eso *Tratado Cuadrilátero*, y extendido después como compromiso ó ley fundamental, aunque interina, de la Confederación Argentina, á todo el resto de la República: y por último el de 1851 celebrado en la ciudad de San Nicolás de los Arroyos, á fines del mes de Mayo, entre los gobernadores de las provincias para determinar la forma en que debía ser convocado y en que debía reunirse y funcionar el Congreso general Constituyente.

Ahora bien: ¿cuáles son las ocasiones en que esos pactos han sido estipulados entre las provincias, y qué es lo que ellos sustancialmente establecen?

§ 74

El de 23 de Febrero de 1820 fué ajustado por Buenos Aires, con Santa Fe y Entre Ríos, inmediatamente después que los caudillos de estas provincias, capitaneando las masas populares, deribaron el Directorio y el Congreso, desacatando la Constitución unitaria de 1819 y protestando contra el proyecto que el Congreso agitaba respecto de la coronación de un rey del Río de la Plata y Chile.

El de 27 de Noviembre de 1820 entre Santa Fe y Buenos Aires corresponde á la conclusión del segundo acto de aquel drama tan complicado y trágico de nuestra historia.

Los caudillos del litoral en la primera invasión hecha á Buenos Aires derribaron, con el Directorio y con el Congreso, todos los obstáculos que hasta entonces se oponían al pleno desenvolvimiento y radicación completa de la fuerza democrática, como base definitiva del Gobierno que debía ser constituído en el país.

Las invasiones terminadas por el pacto de 27 de Noviembre de 1820 tenían un carácter diverso. En ellas se proponían los caudillos extender su influencia para afirmar su imperio sobre todo el litoral, y por consiguiente renegar de una manera ruinosa y sangrienta de los mismos principios que ostensiblemente invocaban donde violentamente se habían reunido y aglomerado sus fuerzas para derribar al Congreso y Directorio.

Habían ejecutado esos actos en nombre de la Federación; y en nombre de la Federación querían aplastar la naciente autonomía de la Provincia de Buenos Aires.

La figura gloriosa de Manuel Dorrego, el gobierno del General Rodríguez que siguió de aquellos acontecimientos, se levantan en aquel momento, condensando las fuerzas para consolidar la base del verdadero sistema federal que los pueblos ansiaban, por instinto, por arrebatamiento..... no sé porqué, pues al cabo, no tenían de él una noción ni aún medianamente clara y correcta.

Los pactos de 1822 fueron hechos cuando las provincias litorales y la de Córdoba, siguiendo la iniciativa de Buenos Aires, renunciaban á la idea de reunir un Congreso, cuyos diputados habían comenzado á llegar ya al sitio de la convocación, y que debía funcionar en la Provincia de Córdoba, en virtud de los pactos anteriores.

Llegó á formarse en aquellos días en la Provincia de Buenos Aires un centro de acción desvinculado de los antiguos partidos, y que debía ser en la historia de nuestras divisiones políticas, el eslabón entre los partidos de la primera década revolucionaria, y los grandes partidos constitucionales, el unitario y el federal, en que la clase pensadora debía dividirse poco más tarde. En este conjunto de hombres de diversas opiniones y antecedentes, predominaba el propósito de esquivar por entonces la reorganización nacional, por recelo de que un nuevo ensayo, que probablemente habría de fracasar, desacreditara aún más la nacionalidad, y retardara por un tiempo indefinido el momento anhelado de organizarla sólida y vigorosamente. Prefirieron rehacer el orden institucional de las provincias que contaban con elementos suficientes para ello, y preparar en virtud de una mejora de las instituciones locales, la reconstrucción nacional sobre mejores bases y con mayores probabilidades de éxito en lo futuro. De ahí que retirara la Provincia de Buenos Aires é invitara á las demás provincias á retirar los diputados que comenzaban á reunirse para el Congreso de Córdoba. Entonces se celebró el pacto de 1822.

Los de 1827 entre las provincias del litoral y la Provincia de Cordoba, fueron ajustados inmediatamente después de haber sido rechazada por los caudillos, por las masas y aún por gran parte de la opinión ilustrada, en los centros provinciales, la Constitución Unitaria.

La ley fundamental de 1825, establecía que la Constitución sería sometida á la aprobación de las provincias; de modo que el rechazo de la Constitución de 1826, la dejaba como base y regla de la nacionalidad; y parece que era lógico y ajustado á los principios, que el

Congreso se hubiera amparado de ella para conservar la unidad, ó bien reformando la Constitución en el sentido en que la exigía la opinión predominante, ó bien postergando definitivamente su sanción definitiva.

No sucedió así.

Un miembro de aquel Congreso declaraba treinta y tres años más tarde, en una ocasión solemne, que el Congreso votó la disolución de la nacionalidad.

Y bien: ni el ilustre Congreso de 1827, ni el furor de las masas, ni la lanza de los caudillos, ni todas las malas pasiones desencadenadas, ni los errores sombríos, ni las mentiras siniestras que se amontonaban entonces sobre el horizonte nublado de la patria, fueron bastante poderosos, para ahogar la vitalidad nacional, que ha triunfado de las tempestades y de los desastres.

¡Los pueblos en aquellos momentos de conflicto proveían la manera de conservar al menos el nombre y los símbolos de nuestras tradiciones, y la personalidad del país ante el extranjero, y de reconstruir en algún día, aunque fuera remoto y tardío, la antigua patria de nuestros padres!

Los pactos de 1829 y 1830, son estipulados en medio de mayores aflicciones que el de 1827.

La Provincia de Buenos Aires, una vez disuelta la Nación, había cambiado su personal de gobierno, entregando la dirección de los negocios públicos al partido federal.

Habíase tratado, por el pacto á que acabo de aludir, de proveer al gobierno interino de las relaciones exteriores y á la futura organización nacional.

Todos sabemos cómo terminó aquella situación política, con la muerte de Dorrego y la venganza de Rosas.

En medio de las atroces iniquidades que ensangrentaban y avergonzaban á todas las provincias, las del interior como las del litoral, allí donde campeaba Quiroga, como donde campeaban Rosas y sus secuaces, fueron hechos los pactos de 1829 y 1830.

El de 1831 respondía á una situación análoga.

§ 75

En diferentes ocasiones he tenido oportunidad de explicar á qué necesidades se trató de responder por medio de las estipulaciones en ellos contenidas.

El pacto de San Nicolás de los Arroyos en 1852, no fué otra cosa sino un medio, acertado ó erróneo, (lo cual no discutiré ahora) de proveer al cumplimiento del de 1831, y á la ejecución de todos los designios que los pueblos habían manifestado tener al tiempo de contraer las obligaciones en él estipuladas.

§ 76

Expresadas las ocasiones en que cada uno de esos actos ha sido pactados, sólo me resta explicar lo que ellos establecen.

Sustancialmente cinco cosas.

Establecen, en primer lugar, que las provincias eran soberanas entre tanto que la nacionalidad argentina no fuera reconstituída bajo un gobierno federal.

Segundo: que unidas ó dispersas, formaban parte integrante del estado llamado República Argentina.

Tercero: que las relaciones exteriores serían manejadas uniformemente por un sólo funcionario.

Cuarto: que las provincias se debían recíproco auxilio, y eran solidarias en tradiciones y en intereses.

Y quinto: que en un día favorable, cuando la paz hubiese venido á los pueblos, las pasiones se hubiesen serenado y se hubiesen ilustrado los espíritus, un Congreso, en que todas las provincias serían representadas, dictaría una Constitución, es decir, organizaría el Gobierno Federal y fijaría las reglas á que debiera subordinarse, y las que hubieran de presidir las relaciones interprovinciales, y las relaciones de las provincias con la Nación.

Por consiguiente, no puede fundarse contra la doctrina que sustento, objeción seria, invocando la cláusula de la Constitución en que se mencionan los pactos preexistentes como base de la ley fundamental de la Nación.

§ 77

La tercera objeción se funda en una cláusula del artículo 104, ó mejor aún, en una palabra, de una cláusula del artículo 104. Este artículo dice: «Las provincias *conservan* todo el poder no delegado por esta Constitución al Gobierno Federal, etc.» De aquí concluyen

algunos que la masa de atribuciones de que disfruta el Gobierno de la Nación deriva de delegaciones voluntarias y limitadamente hechas por las provincias.

Pero este argumento cae por completo si se observa que no dice la Constitución que las provincias conservan el poder que no hayan ellas delegado al Gobierno Federal, sino el poder que no haya sido delegado por la *Constitución*; y como la Constitución no está dada en nombre de las provincias, sino en nombre de la Nación, se sigue que la autoridad que las provincias conservan, es conservada por asentimiento de la autoridad nacional, no por libre reserva de su parte.

Además, no usaría la Constitución la palabra *conservan;* si la cláusula tuviera ese sentido, diría: las provincias *se reservan;* y sólo usa del verbo conservar, que se presta al equívoco que trato de despejar, porque las provincias, en efecto, según el Tratado de 1831, poseían *de facto* esa autoridad en el momento en que el Estado nacional fué definitivamente constituído.

§ 78

La última cláusula del mismo artículo, dice: «.....y el que expresamente se hayan reservado por pactos especiales al tiempo de su incorporación».

Si no trajéramos á cuenta los antecedentes que produjeron la inserción de esa cláusula en la Constitución, (que no pertenece al texto primitivo sino que fué sugerida por la Convención Revisora de Buenos Aires en 1860), sería realmente capaz de inducir á error; pero una vez esclarecido su origen, la dificultad desaparece.

En cumplimiento de la ley de 1859, á que ya hice referencia, el Gobierno Federal Argentino declaró guerra á la provincia de Buenos Aires y venció su ejército. La provincia de Buenos Aires celebró entonces un pacto de *pacificación*, (no de *incorporación*), con el Gobierno Argentino, (y no con las demás provincias), de fecha 11 de Noviembre de 1859.

La Constitución establecía, entre otras limitaciones impuestas á las provincias, que no podían establecer bancos con facultad de emitir billetes, sino con consentimiento del Congreso.

La provincia de Buenos Aires, interesada en conservar plena y perpétua libertad para manejar su Banco de Estado, tan útil para sus

intereses financieros como para las necesidades mercantiles y económicas de la población, solicitó que por el pacto de 11 de Noviembre se le asegurara este derecho, y el Gobierno Federal así lo otorgó y así fué estipulado.

En la Convención Revisora de la Constitución, renació el temor de que, siendo como eran entonces, vivísimos los antagonismos locales, el Congreso Federal pudiera, después de verificada la reintegración nacional, cercenar en algo las dificultades de Buenos Aires respecto de su Banco; y se quiso precaver esta eventualidad convirtiendo la promesa del 11 de Noviembre en una garantía constitucional.

Por no formularla netamente, en su sentido particular y recto, asegurando á Buenos Aires el derecho de conservar, gobernar y administrar su Banco de Estado, se empleó una frase más enfática, pero que precisamente, por ser más retórica y general de lo que debiera, envuelve una verdadera anfibología, y poco menos que un contrasentido en el texto constitucional.

De todos modos, se ve que no tiene sino un sentido restringido, según los antecedentes históricos que acabo de mencionar; y que por consiguiente carece de valor el argumento fundado en su presencia en el texto constitucional.

§ 79

Así que después de examinar el valor de todas estas objeciones, me ratifico en lo establecido:—la unidad nacional es indivisible:—la Constitución no deriva de las provincias: la Nación Argentina antecede á la Constitución; y las garantías que la unidad nacional recibe de su origen están además fortificadas por instituciones destinadas á evitar que ella se relaje, se debilite ó se corrompa.

§ 80

El artículo 7° de la Constitución estatuye que los actos públicos y procedimientos judiciales de una provincia gozan de entera fe en las demás; y que el Congreso puede determinar por medio de leyes generales la forma probatoria y el valor legal de esos actos.

Este artículo envuelve dos doctrinas. La primera, es que las provincias, en cuanto son entidades políticas iguales por su origen, por

su naturaleza, y subordinación á una ley común, son solidarias entre sí. Segunda: que la soberanía nacional puede organizar las relaciones que recíprocamente han de mantener.

§ 81

El artículo 8° dispone que todas las franquicias, todos los derechos, y todos los privilegios que bajo título de ciudadano disfruta un individuo en una provincia le están asegurados en todas las demás, por garantía de la soberanía nacional, que como las garantías por ella dadas, está á su turno protegida por la autoridad judicial de la Nación.

§ 82

El mismo artículo dispone que la extradición de criminales es una obligación recíproca entre todas las provincias; es decir, que todas las antoridades de provincia están estrictamente obligadas á prestarse mutuo auxilio para la ejecución de las leyes y para la conservación del orden en sus respectivos territorios. Si las provincias pudieran conceder asilo á los criminales fugitivos de la autoridad de otra provincia, es claro que sería fácil eludir la acción de los tribunales, huyendo de una á cualquiera de las limítrofes; pero no es eso tan repugnante ni choca tanto al sentido común, como la perspectiva de que pudiera existir una nación organizada federativamente en que las provincias por una cláusula constitucional están obligadas á garantir la administración de justicia, á asegurar el orden y los beneficios de la libertad y de la paz pública, y en que, sin embargo, no se prestaran auxilio y fuesen considerados los territorios contiguos como territorios extranjeros, y las autoridades vecinas y hermanas como autoridades extranjeras y sin vínculos ni solidaridad entre sí.

§ 83

Constituyen también un orden solidario entre todas las provincias las relaciones de la producción y del cambio interior en el país.

Según el artículo 9° no habrá en la Nación más aduanas que las nacionales en las cuales han de regir las tarifas que establezca el Congreso.

Según el artículo 10, es libre en el interior de la República la c culación de todos los efectos de producción ó fabricación nacion así como la de los géneros y mercancías de todas clases despachad en las aduanas exteriores.

Según el artículo 11, los artículos de producción ó fabricación n cional ó extranjera así como los ganados de toda especie q pasen por territorio de una provincia á otra, serán libres de los d rechos llamados de tránsito, siéndolo también los carruajes, buqu ó bestias de transporte; y ningún otro derecho, añade el mismo a tículo, podrá ser establecido bajo cualquier denominación que sea, q tienda á dificultar el tránsito de las mercancías.

Según el artículo 12, los buques destinados de una provincia otra no estarán obligados á entrar, anclar y pagar derechos por ca sa de tránsito; sin que en ningún caso, añade, pueda concederse p ferencias á un puerto respecto de otro por medio de leyes ó regl mentos de comercio.

Segun el artículo 26, la navegación de los ríos interiores es lib para todas las banderas, con sujeción únicamente á los reglament que dicte la autoridad nacional.

§ 84

Brevísimas palabras tendré que añadir para comentar en su co junto todos estos artículos, cuya unidad de pensamiento es inmed tamente perceptible.

El orden común fundado por ellos y definido por la soberan nacional, impone restricciones á las provincias y á la Nación.

Impone restricciones á las provincias en dos sentidos: en cuan les estorba legislar sobre materias mercantiles, concordantemen con otras disposiciones ya comentadas, ni imponer trabas de ningu clase, bajo cualquier pretexto ó forma, á la circulación de los valo por razón de estar en el comercio, según los artículos 10 y 11; en cuanto les estorba imponer iguales trabas al tráfico de los artíc los por razón de tránsito en los artículos 12 y 26.

Impone también restricciones á las autoridades federales. Es p mitido reglamentar la navegación de los ríos interiores, pero no lícito, á título de reglamentar la navegación, prohibirla ni aún in rectamente, es decir, gravándola de suerte que la garantía constituc nal viniera á ser por completo frustrada. Es más generosa que cu

quiera otra legislación del mundo, la Constitución Argentina, cuando abre sin restricción, los ríos interiores á todas las banderas. Esta garantía dada al desarrollo ulterior de la riqueza pública y á la libre comunicación de los intereses morales y materiales, entre nuestro país y el extranjero, ha querido la Constitución que en ningún caso pueda ser cercenada por el ejercicio de la facultad reglamentaria que tienen los poderes constituídos de la Nación.

La Nación puede también, en ejercicio de la autoridad conferida por la Constitución, habilitar puertos; pero no puede crear privilegios á favor de ningún puerto establecido, ni puede crear ni habilitar un puerto en condiciones más favorables que los demás reconocidos ó establecidos por la ley.

Por todos estos medios estrecha los intereses de todos los argentinos; los vincula, uniforma la vida económica del país con una prolijidad que no supera, ni aún iguala, ninguna otra constitución federativa, sin excluir de este juicio la de los Estados Unidos de América.

§ 85

En suma: la unidad nacional deriva de la formación histórica de la República Argentina y del origen jurídico de su Estatuto constitucional; y está garantizada por la unidad social; bien como la unidad social está garantizada: *primero*, por la uniformidad de legislación en materia civil y penal, como la establecen el inciso 11 del artículo 67 y el artículo 108 de la Constitución; *segundo*, por las reglas de reciprocidad que obligan á las provincias á prestar fe á los actos públicos de las demás, según lo establece el artículo 7°; *tercero*, por la igualdad estricta de derecho de los respectivos vecinos, y su común obligación de auxiliarse para hacer efectivo el imperio de las leyes en sus respectivos territorios, según el artículo 8°; *cuarto*, por la identidad de reglas que imperan sobre la vida económica y la organizan, hasta convertirla en un campo de acción común y de intereses indivisibles, según lo establecen los artículos 9, 18, 11, 12 y 26.

SUMARIO—Supremacía de la Constitución Nacional—Filosofía de esta regla de organización y gobierno—Medios de hacerla efectiva—Conflictos—Medios de resolverlos—Supremacía de las leyes nacionales: explicación de este principio—Carácter legal de los tratados internacionales.

§ 86

Precisadas á conservarse y desenvolverse, todas las naciones experimentan vivísima necesidad de constituir algún centro de dirección, capaz de desafiar el tiempo y las mudanzas de la opinión y los conflictos de los intereses, permaneciendo inalterable, para que sea núcleo de atracción de todos los elementos que la componen, y foco impulsivo de las fuerzas, por cuyo ejercicio han de incrementarse y prosperar.

No tiene otro origen el establecimiento de las monarquías, regulares ó degeneradas; y hasta los despotismos anómalos obedecen con frecuencia al sentimiento de una necesidad análoga y dolorosa en los pueblos fatigados por la anarquía y los desórdenes.

En los gobiernos de forma mixta del tipo inglés, este centro superior es la corona.

Así, aunque el poder de los representantes de la Nación sea legalmente ilimitado en aquel país, y aunque llegue, como todos los jurisconsultos lo reconocen, hasta investir la facultad de cambiar el orden de sucesión á la corona, tiene, sin embargo, esta limitación: la imposibilidad de abolir la dignidad real; porque ella constituye el gran elemento conservador, la parte imponente de la Constitución, como decía Bageot.

En los gobiernos de forma republicana, necesitan las sociedades encontrar algo que reemplace por su carácter de permanencia y de superioridad indiscutida ó indiscutible, el papel que la Corona representa en los gobiernos de forma mixta: es el que incumbe á la Constitución.

La Constitución ha de ser, por consiguiente, inalterable; ó sólo ha

de poder ser alterada por actos de la misma entidad que la define, y por medios congruentes con el principio republicano y con la ley de la conservación social.

§ 87

Pero hay algo más. La Constitución necesita revestir una fuerza efectiva suficiente para doblar todo cuanto pueda contrariarla, para allanar por su propia acción, todos los estorbos que puedan interponerse á su paso. Por eso, la Constitución Nacional Argentina, que ha querido crear una unidad superior á las unidades políticas formadas por las provincias, y en una ley constitucional el centro superior de atracción y dirección de la vida política y económica del país, ha creado un Estado Nacional; y creando un Estado Nacional ha formado un gobierno con acción tuitiva y coercitiva sobre las personas y las cosas.

§ 88

Pero en un régimen federal se interponen las provincias entre la Nación y las personas.

Las provincias son verdaderas corporaciones investidas con grandes facultades políticas. Los habitantes del territorio de la República pertenecen, pues, á dos corporaciones: á la corporación nacional y á la corporación provincial; y no se puede concebir que obedezcan simultánea y conjuntamente á dos reglas que estuvieran en contradicción.

Y como de esta contradicción no podría resultar otra cosa (caso de que por alguna eventualidad se realizara), sino la anarquía y el desorden, es menester proveer á los medios de que las provincias, en ningún caso, estatuyan en contra de la Constitución Nacional; y se siguen de aquí dos consecuencias: *primera*, que las disposiciones de la Constitución Nacional son tan obligatorias para las provincias consideradas en su capacidad legal, como para los individuos congregados en el seno de cada una de ellas; y *segunda*, que la legislación de todas las provincias debe adaptarse y subordinarse á la Constitución Nacional. En virtud de todas estas necesidades, la Constitución es la Ley Suprema del país, como lo declara el artículo 31, cuando dice: «Esta Constitución, las leyes de la Nación que en su conse»cuencia se dicten por el Congreso, y los tratados con las potencias »extranjeras, son la ley suprema de la Nación; y las autoridades de

»cada provincia están obligadas á conformarse á ella, no obstante cual-»quiera disposición en contrario que contengan las leyes ó constitu-»ciones locales.»

§ 89

En la marcha ordinaria de la vida política puede suceder que la subordinación de derecho que las provincias están obligadas á guardar respecto de la Constitución Nacional, desaparezca de hecho.

La Constitución ha establecido los medios de proveer á las dificultades surgentes de estos conflictos, confiriendo á la Suprema Corte de Justicia Nacional la facultad necesaria para definir, esclarecer, interpretar y conservar permanente é inalterable la supremacia de la Constitución Nacional.

No es esta la oportunidad de indagar cuáles son los procedimientos y solemnidades en cuya virtud puede llegar á ser sometida á su desición una cuestión de constitucionalidad ó inconstitucionalidad, es decir, sobre adaptación ó no adaptación á la ley suprema, de una ley, Constitución ó autoridad de provincia; bástenos recordar sumariamente la competencia que sobre este punto tiene.

La Suprema Corte de Justicia es el órgano más activo, más directo, más poderoso de la Constitución para conservar su supremacia, doblando todas las resistencias que á su imperio se opongan.

Y deduzco de aquí, que si las provincias están estrictamente obligadas á respetar la Constitución Nacional en su legislación, en su administración y gobierno; están obligadas á respetar también las decisiones de los Tribunales Nacionales; porque ellas son reglas de jurisprudencia constitucional, que esclarecen y fijan el sentido positivo de la ley fundamental; á cuyo imperio están igualmente sometidos los tribunales locales en todos los asuntos que se rocen con el derecho constitucional.

§ 90

La persistencia de los tribunales de provincia, en prescindir de la Constitución y de las sentencias de la Suprema Corte de Justicia que esclarezcan puntos dudosos de la Constitución, tiene correctivo en el procedimiento judicial mismo, es decir, en la reiteración de actos por los cuales la Suprema Corte intervenga á fin de rectificar los errores cometidos por los tribunales de provincia.

Puede suceder, empero, que las autoridades legislativas ó ejecutivas

sobre todo en materia política, se obstinen en desacatar la Constitución; y el conflicto, en tal caso, es posible que llegue á convertirse en rebelión, y si es sostenido á mano armada, en guerra civil.

Esta hipótesis, como se advierte desde luego, está fuera del estudio que nos ocupa en este momento.

§ 91

Debo añadir que no basta para la conservación de la unidad nacional, ni para que el Estado nacional desempeñe su papel, la supremacia de la Constitución.

La Constitución Nacional crea autoridades con fines generales y determinados.

Esas autoridades serían vanas é inconducentes si pudieran ser trabadas en el desempeño de sus funciones por leyes ó instituciones de provincia.

La supremacia de la Constitución, por consecuencia, envuelve necesaria é imprescindiblemente la supremacia de las leyes dictadas bajo su imperio.

§ 92

Por otra parte, la Nación adquiere derechos y contrae deberes por medio de contratos ajustados y estipulados por aquella autoridad que tiene la representación exterior del país, es decir, por la autoridad federal.

En cuanto la Nación contrae obligaciones por medio de tratados, y sobre todo cuando ellos afectan franquicias aseguradas á los ciudadanos de los estados extranjeros con quienes se contrata, los tratados establecen reglas de carácter permanente; y su observancia y ejecución leal comprometen el decoro y la seguridad nacional.

Por consiguiente, los tratados deben estar en las mismas condiciones que las leyes dictadas por el Congreso, es decir, deben formar, con la Constitución de la República, la ley suprema del país.

§ 93

Y siendo así, se sigue que todos los conflictos que pueden ocurrir entre una ley ó Constitución de provincia y una ley dictada por el Congreso, ó un tratado estipulado por la Nación con un Estado extranjero, deben ser resueltos por la autoridad judicial de la Nación, lo mismo y en idéntico sentido que los conflictos entre una Constitución ó una ley de provincia y la Constitución Nacional.

SUMARIO—Conflictos que pueden sobrevenir respecto de la extensión territorial de las jurisdicciones—Límites interprovinciales—Límites de territorios provinciales con territorios nacionales—Costas marítimas y fluviales—Islas—Canales artificiales—Caminos y ferrocarriles que unen ó atraviesan distintas provincias ó territorios federales—Telégrafos—Colonias.

§ 94

La organización de un gobierno federativo, es tan complicada y da ocasión á tantos conflictos de intereses y jurisdicciones, que difícilmente se puede, procediendo por medio de hipótesis ó conjeturas, agotar su catálogo.

Sin embargo, muchos se pueden prever y están previstos; por lo cual es menester tratarlos, sea que la legislación argentina les dé solución, sea que debamos buscársela en el terreno de la doctrina, examinando la teoría que surje del derecho positivo de otras naciones, que como los Estados Unidos de Norte América, se rigen por instituciones análogas á las nuestras.

§ 95

Desde luego, pueden ocurrir conflictos respecto de la extensión territorial de la jurisdicción, y sobre los derechos que respectivamente pertenecen al dominio del suelo y á la facultad de gobernar.

Consideradas en general estas cuestiones, son solubles por la acción judicial de la Nación, en virtud de varios principios.

Hemos visto ya que el inciso 14 del artículo 67 de la Constitución autoriza al Congreso para fijar los límites de las provincias, es decir, para establecer deslindes entre una provincia y otra ú otras, y las provincias y los territorios nacionales.

Esta cláusula no sólo confiere una atribución al Congreso, sino que además establece implícita pero claramente la autoridad que debe

resolver cualquier dificultad superviniente á la designación de límites, que no puede ser sino la que está encargada de resolver todas las cuestiones regidas por leyes nacionales.

Respecto de un límite, haya sido ó no fijado por el Congreso, procede la intervención de los tribunales nacionales, si la contienda tiene lugar entre provincias, porque el artículo 109 de la Constitución establece explícitamente que las provincias no pueden declararse la guerra ni hacerse hostilidades de ningún género, y que sus querellas deben ser sometidas á la Corte Suprema de Justicia y dirimidas por ella; y si tiene lugar entre una provincia y la Nación, porque el artículo 100 pone también bajo la jurisdicción exclusiva de los tribunales federales la resolución de todas aquellas cuestiones de derecho en que sea parte la Nación ó una provincia.

§ 96

Pero estas cuestiones pueden revestir dos caracteres, ó bien versar sobre dominio territorial, ó bien sobre jurisdicción.

Si la cuestión hubiera de suponerse suscitada entre dos provincias, la hipótesis sería vana, porque resuelta la una estaría resuelta la otra.

Entre provincias, la jurisdicción y el dominio son perfectamente coextensivos. La jurisdicción va hasta donde va el dominio; porque se ejerce jurisdicción sobre toda la parte del territorio provincial.

Pero entre las provincias y la Nación, la cuestión puede ser harto más complicada, porque pueden existir dentro de territorios provinciales propiedades de la Nación, en los cuales ésta ejerce jurisdicción; y otros muchos casos pueden presentarse también, de los cuales vamos á esclarecer en seguida algunos, pero cuya universal solución depende de este criterio superior de juicio y esta regla superior de conducta, la supremacia de la ley nacional dentro de sus límites, es decir, en relación con las funciones y objetos en vista de los cuales son establecidas las autoridades federales.

§ 97

Los límites entre provincias, ó entre provincias y territorios nacionales pueden consistir, ó en líneas naturales ó en líneas matemáticas.

Cuando consisten en líneas naturales, están sujetos á todas las

alteraciones que la naturaleza puede producir. Así, puede ser aplicable á las provincias aquella regla en cuya virtud el propietario, cuyo fundo está deslindado por un límite natural, gana por aluvión y pierde por derrubio.

Cuando las líneas que dividen las provincias entre sí ó de territorios nacionales son matemáticas, entonces son inalterables, pero pueden exigir modificaciones por conveniencia común.

Entre las provincias puede procederse á una alteración de límites por medio de estipulaciones recíprocas.

Es este uno de aquellos casos en que, según el espíritu de la Constitución, entiendo que es lícito á las provincias celebrar entre sí tratados parciales; y como estos tratados han de ser, de todos modos, sometidos á la aprobación del Congreso, las provincias, al estipular una alteración amigable de sus límites, de ninguna manera se sublevan contra la autoridad del Congreso, sino que al revés, se subordinan á su definitiva resolución.

Entre provincias y territorios nacionales, la cuestión de territorio viene á ser cuestión entre provincias y la Nación, puesto que los territorios por sí mismos no tienen personería política ni autonomía propia. Entonces la cuestión debe ser resuelta por ley, y en caso de dudas, ya sea en contienda entre una provincia y la Nación, que haya sido resuelta con alguna oscuridad, ya entre provincias iguales en derechos, la decisión de los tribunales federales viene, en virtud de lo ya expuesto, á resolver toda dificultad y allanar todo inconveniente.

§ 98

Para dilucidar las cuestiones que puede ocasionar el dominio y jurisdicción sobre las costas marítimas y fluviales, bastará tener en consideración la doctrina que rige todas las cuestiones que se refieren á los puertos.

La palabra *puertos*, en castellano envuelve un doble concepto, esclarecido por definiciones diferenciales y que en inglés está discernido aún por las denominaciones.

Puerto, en general, es todo sitio abierto en las costas, sean marítimas ó fluviales, que da abrigo á los buques y les permite fácil comunicación con las islas ó tierra firme.

Estos puertos pueden ser resultado de la forma de las costas sin intervención del arte humano, pueden ser obra de la industria del

hombre. En el primer caso, son naturales; en el segundo, artificiales; y á todos los que á esta categoría pertenecen, sean obra de arte, sean obra de la naturaleza, los ingleses denominan *harbour*.

La palabra inglesa *port* equivalente á nuestra palabra *puerto*, no denomina sino lo que nosotros podríamos llamar *puerto legal* es decir, no aquellos sitios en que sea físicamente posible ejecutar las operaciones necesarias para comunicar los buques con la tierra; sino aquellos en que el soberano del territorio permite, bajo las reglas y vigilancia establecidas, cargar ó descargar las mercancias, embarcar ó desembarcar los pasajeros; ó, como decía el Derecho Romano, *locus conclussus quo importantur merces et unde exportantur*.

Ahora, según las prácticas y tradiciones del Derecho Federal, las provincias pueden tener la propiedad de los puertos naturales, y pueden construir, con sus recursos propios, puertos artificiales, de los cuales son también, y con mayor razón, propietarias; pero convertirlos en *puertos legales*, reglamentar su uso como tales, y ejercer su policía, son atribuciones exclusivas del Gobierno Federal, en virtud de su poder sobre el comercio y la navegación, y en virtud del que la Constitución le acuerda al conferirle la jurisdicción marítima y de almirantazgo.

Esta doctrina concuerda con la Constitución de los Estados Unidos en el artículo 1°, sección 8ª, inciso 3° y con el artículo 1°, sección 10ª, inciso 2°; con las decisiones de los tribunales norte-americanos, y con los estatutos orgánicos revisados y compilados por orden del Congreso hace tres años, y con las doctrinas respetables por su especialidad en esta materia, de jurisconsultos como Houck.

Ahora bien; del poder que el Gobierno Federal tiene para reglamentar exclusivamente el uso y ejercer la policía de los puertos, sean naturales ó artificiales con tal que sean puertos legales, en virtud de su poder de reglamentar el comercio, se deriva la facultad de ejercer vigilancia en las costas, sean marítimas ó fluviales; entendiéndose sin embargo, que esa facultad está limitada á asegurar la observancia de los reglamentos de comercio, y que en ninguna manera perjudica el dominio territorial de las provincias y de su jurisdicción en todo lo que se relacione con el comercio y la navegación,

§ 99

Y se comprenderá mejor la legitimidad de esta doctrina examinando la relativa á los ríos, materia mal definida en nuestra legislación, pero á cuyo respecto la experiencia y la jurisprudencia de los Estados Unidos de América nos ofrecen doctrinas que me parecen evidentemente correctas [1]

Los ríos, según la doctrina norte-americana, son asimilados á los grandes caminos; respecto de los cuales la propiedad y el derecho de gobernar no se han confundido.

Esta doctrina respecto de los caminos y otros bienes de propiedad del Estado, rige aún en países de organización unitaria, si bien no será forzosamente idéntica á la doctrina conexa con ella y predominante en un gobierno federal.

Así los jurisconsultos franceses dividen los bienes del Estado en dos categorías: en bienes públicos del Estado, y en bienes privados del Estado.

El Estado representa el derecho de propiedad de la Nación sobre los bienes de una y otra categoría, pero la manera de emplearlos y disponer de ellos es limitada en un caso y absoluta en el otro.

Los bienes públicos son poseídos por el Estado como representante de la generalidad: son indivisibles, inenagenables y no pueden ser empleados sino en aquellos usos á los cuales son por su propia naturaleza destinados. En estas condiciones están los caminos. El Estado no puede enagenar un camino.

El Estado representa á la sociedad y los derechos de propiedad de ésta sobre el camino, pero simplemente en cuanto á reglar su uso y á estorbar que una propiedad privada se establezca sobre él y prive á la generalidad el uso de la vía.

Los bienes particulares del Estado, son aquellos que éste posee en su capacidad de persona jurídica y de los cuales puede disponer libremente como un particular de sus propios bienes.

Si en una organización unitaria y centralista como la de Francia existe esta doctrina que establece tan capitales diferencias respecto de distinto género de propiedades del Estado, ella debe ser llevada á consecuencias mucho más ámplias en un país que tiene una organización

(1) Los preceptos del Código Civil sobre el dominio y sus límites en las relaciones privadas concuerdan en su principio generador y doctrinario con estas reglas del dominio provincial.

descentralizadora en el extremo que la crean las instituciones federativas. La propiedad provincial no envuelve el derecho de la provincia á gobernar: el dominio y la jurisdicción no se confunden.

No se concibe un camino nacional, un camino general, que no atraviese provincias. En este caso la propiedad y el derecho de gobernar el camino están necesariamente separados.

Las provincias conservan la propiedad del suelo; pero mientras éste sea destinado á camino no pueden disponer de él ni ménos legislar reglamentando su uso.

Así sucede con los ríos, según la doctrina del mismo país en que buscamos ejemplos para reemplazar una jurisprudencia que nos falta, y doctrinas legales de que carecemos: los Estados son propietarios de los ríos, sus lechos y sus costas: los Estados primitivos por haber conservado su derecho; y los nuevos, porque los antiguos cedieron á la Nación los territorios en que los ríos corren, bajo la condición de crear Estados que fuesen iguales á ellos en derechos. Luego, el dominio sobre los lechos y costas de los ríos ha pasado por dos transferencias: ha sido transferido por los Estados primitivos á la Nación por el acto de cesión; y ha sido trasladado, después, de los Estados Unidos á los Estados nuevamente formados, por el acto del Congreso que los ha reconocido en tal capacidad política. Pero la propiedad de los Estados sobre las costas y lechos de los ríos no envuelve de ninguna manera el derecho de legislar sobre la navegación de sus aguas.

§ 100

Las islas pueden ser puestas por el Congreso, si así lo entiende conveniente á los intereses nacionales, fuera de todo límite provincial; pero una isla formada en un río que corre dentro de los límites reconocidos de una provincia, es de propiedad provincial.

§ 101

Cuanto he dicho respecto de los puertos es aplicable á los canales.

Las provincias pueden, porque el art. 107 de la Constitución así lo declara categóricamente, explorar y canalizar, con sus recursos propios, los ríos de sus territorios y pueden construir canales navegables;

pero no pueden reglamentar el uso de ellos ni pueden imponer derechos sino bajo la autoridad del Congreso.

Esta doctrina arranca de todos los estatutos norte-americanos relativos á esta materia y es la que el Congreso ha adoptado al tiempo de organizarse la manera de construir en la provincia de Buenos Aires el canal artificial del Riachuelo.

§ 102

La Nación legisla sobre los caminos, ferro-carriles y telégrafos que ella construye, que ella autoriza á construir ó que garantiza.

Las provincias legislan también exclusivamente y dan sus reglamentos á los caminos, ferro-carriles y telégrafos construídos por ellas ó bajo su autoridad.

Pero puede suceder que en virtud de la facultad de las provincias para celebrar tratados parciales con fines de utilidad común, dos ó más provincias alleguen sus esfuerzos para construir un camino de hierro ó un telégrafo que acelere y facilite la comunicación entre sus respectivos territorios La cuestión que se presenta en este caso es la siguiente: habiendo legislaciones y reglamentos diversos sobre telégrafos, sobre caminos y sobre ferro-carriles en dos ó más provincias que pueden llegar á construir alguno de estos medios de comunicación con sus esfuerzos propios, ¿qué legislación debe regirlos? ¿La de cada una de las provincias en su extensión que el camino ocupa dentro de los límites de cada cual, ó lo que es lo mismo, la legislación de todas las provincias interesadas? ¿La legislación de una de ellas? y ¿cuál? ¿Reglamentos especiales establecidos por pactos interprovinciales al tiempo de convenirse en la construcción del camino, ferro-carril ó telégrafo?....

Las leyes de 1872 respecto de ferro-carriles y de 1875 respecto de telégrafos, han establecido que en todos esos casos no serán los caminos, telégrafos ó ferro-carriles, regidos por las leyes provinciales ni por ninguna ley escogida voluntariamente por las provincias; sino por ley nacional.

Esta doctrina concuerda con el estatuto de la Unión Americana, según el cual todos los telégrafos, caminos y ferro-carriles que pasen de un Estado á otro ó á un territorio nacional, están sujetos á la ley nacional; aunque sean de propiedad particular, de propiedad de un Estado ó de varios, ó de la Nación y de un Estado ó varios Estados.

§ 103

Los gobiernos nacional y provincial están autorizados para colonizar las tierras públicas; pero la Nación no puede conceder á los colonos que traiga á poblar la tierra vacante de propiedad de la Nación, franquicias, ni imponerles obligaciones que contrarien las reglas establecidas por la Constitución Nacional, una de las cuales es la perfecta igualdad en derechos y deberes de todos los habitantes del territorio argentino; y como todos los poderes del Gobierno Federal son extrictamente limitados por la Constitución, es claro que en ningún caso, so pretexto de fomentar la población, podría crear á un grupo de ciudadanos ó de habitantes del territorio una situación diferente de aquella uniforme, que la Constitución crea á todos.

Si el Gobierno Federal tiene limitaciones en esta facultad de reglamentar las colonias; sin duda alguna que con mayor razón la necesitan los gobiernos de provincia, que no sólo tienen los límites que sus constituciones particulares les imponen, sino el extricto deber de respetar la Constitución Nacional como ley suprema del país.

§ 104

Una cuestión se presenta delante. ¿El Gobierno Federal puede establecer colonias bajo su autoridad y por ley nacional en territorios adquiridos por cesión, por compra ó de cualquier otra manera dentro de la jurisdicción de una provincia en virtud de lo estatuído en el artículo 67, inciso 27, de la Constitución y para los efectos en él especificados?

Esta cuestión no puede ser esclarecida en principio aquí, sino después de dilucidar todas las relativas al gobierno de las posesiones nacionales dentro de territorios provinciales que será materia de otro capitulo; pero desde luego adelanto mi opinión negativa, y un antecedente que no puedo menos de deplorar: la ley de 1876 estableciendo la colonia de Caroya en la provincia de Córdoba.

§ 105

Y ya que he mencionado las colonias, séame lícito no ocultar una opinión que abrigo sobre ellas, consideradas como un medio de fomentar la población.

Todos sabemos lo que hacían los romanos para *romanizar* los países que habían cedido á su influjo ó de los cuales habíanse hecho poseedores por medio de las victorias guerreras: incrustar grupos de su propia nacionalidad dentro de la nacionalidad que querían asimilarse.

Una nacionalidad débil todavía por su número, y endeble por la inconsistencia, que de su juventud resulta, como la sociedad argentina, corre peligro admitiendo estas incrustaciones de grupos disciplinados, con carácter. lengua, creencias y costumbres divergentes de nuestras creencias, de nuestra lengua y nuestras costumbres.

Poblar sin que las poblaciones se asimilen, es crear la anarquía, poner la sociedad en contradicción consigo misma y en lucha activa y perpetua.

Aún en los Estados en que no se usa el artificio de las colonias, siempre que en virtud de atracciones simpáticas, se afocan hombres pertenecientes á la misma raza, lengua y nacionalidad y forman grupos divergentes por carácter con el pueblo que los acoge, sobrevienen conflictos y peligros, como en los Estados Unidos, á causa de los grandes grupos de alemanes que pueblan casi exclusivamente los Estados del Oeste, y son quienes esparcen y han esparcido el materialismo y el imperialismo, doble corriente que tiende á corromper en sentido moral y político las instituciones y la sociabilidad de aquel país inicialmente cristiano por su espíritu, eminentemente republicano por sus formas y por sus tendencias políticas....

Aún económicamente consideradas, las colonias son capaces de producir perjuicios enormes á cualquier país, que en condiciones análogas al nuestro, las adopte como medio de ensanchar su población y aumentar su fuerza productiva.

Las colonias, en efecto, ó son completamente libres; y entonces no se pueblan sino lentamente ni se obtienen con ellas otra cosa sino crear centros divergentes por razón de simpatía ó antipatía nacional: ó se forman por medio de empresas; y entonces distraen éstas una porción de riqueza adquirida ó creada en ellas para la alimentación del parasitismo que incuban.

El empresario de colonias necesariamente busca un provecho que se deduce de los beneficios de los colonos, ó de los beneficios que el Estado debiera recoger, ó de unos y otros á la vez.

En cualquier caso se ve que la colonización por medio de empresas es perjudicial para la riqueza general; porque la Empresa hace en la colonia el mismo papel que la tenía en el organismo.

SUMARIO—Defensa del territorio y de las instituciones y autoridades nacionales—Ejército—Milicia.

§ 106

Proveer á la defensa común y consolidar la paz interior son dos de los fines de la constitución al establecer el Gobierno Federal.

Proveer á la defensa común y consolidar la paz interior, equivale á repeler las agresiones extranjeras y reprimir las violencias contra el imperio de la ley y el respeto debido á las autoridades.

De aquí las instituciones militares que, como todas las materias atingentes con esta cuestión, están á cargo del Gobierno Federal en virtud de las razones que he tenido antes la oportunidad de exponer.

§ 107

No necesito empeñarme mucho para justificar la existencia de las instituciones militares en todas las sociedades modernas.

Es verdad, que el cristianismo trayendo al mundo la fraternidad entre hombres y naciones, parece que debiera haber extinguido todos los odios y extirpado las ambiciones, fuentes de conflictos y contiendas entre los estados paganos. Pero ¡cuánta y qué enorme diferencia no media entre el ideal del mundo moderno y su dolorosa realidad! ¡Cuánta y qué enorme diferencia entre la ley que el hombre aislado ó colectivo debe seguir y los caminos que realmente recorre impulsado por las pasiones! El cristianismo ha dado al hombre la ley y la luz, pero no ha sometido á la ley su libre naturaleza, ni el hombre ha sido dócil para dejar regenerar por la luz su nativa corrupción. Precipítase, al contrario, en los mismos derrumbadores, y le arrebata el mismo arranque de codicias y de soberbia, que en

todo tiempo corrompió á las naciones fuertes, y á las débiles extremeció de pavor.

La llamada Edad Media, época de conflagraciones en que se derrumbaron, nacieron y se transformaron sociedades hasta constituir los centros capitales de vida y cultura de la moderna Europa, tuvo en la Sede Apostólica, no solamente lo que en ella tiene hoy día el mundo, es decir, la fuente superior de enseñanza dogmática y moral del hombre individual, en relación con su fin último, sino también, el órgano culminante de la justicia y del derecho en las relaciones internacionales.

El ministerio arbitral del Papa ha desaparecido á consecuencia de movimientos con tendencias morales y con tendencias políticas que marcan los primeros pasos de la época moderna. Las revoluciones teológicas y disciplinarias de los primeros tiempos se han transformado después en insurrecciones paganas, y el prestigio de la Santa Sede ha sufrido, en relación con los intereses políticos de los pueblos, un detrimento siempre creciente.

Muchos lo deploran y desearían que el papel del Papa en la política internacional fuese restablecido en toda su fuerza y esplendor.

Confieso no tener una opinión que me decida, en pro ni en contra; y lo confieso porque debo proceder con toda sinceridad. Pero sin poner en duda la virtud pacificadora de la unidad religiosa, y la influencia que supremos principios de moral deben ejercer sobre la ley común de las naciones, advierto que la dignidad y la pureza del poder espiritual peligran, aún en los períodos de vivísima fe, cuando él se complica en las intrigas y rivalidades de las naciones ambiciosas ó amenazadas; ya que aún resueltas en derecho las contiendas internacionales, es menester acudir, ya á la astucia, ya á la fuerza, para hacer efectivas las resoluciones que hieren el interés ó la vanidad de los estados soberanos. Y sin incurrir en sombrío pesimismo, añado que las combinaciones hasta ahora ideadas para reemplazar el ministerio arbitral del Papa, son, unas, quiméricas y, otras, desastrosas, pero todas sin excepción, ineficaces y reductibles á un solo principio intrínsecamente inconsistente.

Ha prevalecido y domina todavía en los consejos políticos de la Europa la doctrina del equilibrio, que consiste en balancear las influencias por la ponderación de las fuerzas; ó lo que es lo mismo, consiste en el imperio de la fuerza; y por eso las contiendas políticas en la Europa moderna, rematan y tienen solución en repartos territoriales y adquisiciones y compensaciones de recursos militares, en vez de terminar y resolverse por definiciones de derecho.

Así, aunque sea verdad que literariamente y en el terreno filosófico el Derecho Internacional haya avanzado, es cierto que todas las doctrinas que lo constituyen no son otra cosa más que una serie de conceptos puros de la razón sin ninguna realidad práctica, sin ninguna adhesión leal de parte de los Estados potentes y soberbios. Y si la doctrina del equilibrio frustra los progresos que en el campo filosófico ha logrado el Derecho Internacional, no contribuye menos á empequeñecer los propósitos políticos de los gobiernos. Así vemos la cuestión suscitada en Europa por la creación del imperio de los árabes y sus sucesores, reducida hoy día á una perpetua rivalidad de ambiciones, á un insoluble conflicto de codicias, en que se ha perdido de mira el contraste de creencias, de razas, de formas y agentes de cultura que la constituyó en otro tiempo.

El expediente de los juicios arbitrales, empleado para estorbar las guerras, es sin duda alguna, un producto de progreso; pero yo no puedo conceder que sea producto de progreso moral. El amor á la paz entre las naciones asienta hoy día, más bien que en un desarrollo de los sentimientos de la fraternidad humana en la solidaridad universal de los intereses que han sido intimados, á medida que los adelantos de la ciencia de aplicación han facilitado las comunicaciones. De consiguiente, tiene por base la utilidad, cuyo concepto es variable, y á veces contradictorio, y termina por no ser sino un medio más hábil y menos cruel, de conservar el equilibrio de fuerzas entre los Estados.

§ 108

Concluyamos pues: desde que las naciones no tienen un juez común que resuelva sus contiendas y allane las dificultades con que tropiezan sus relaciones, es indispensable que acudan á la guerra. La guerra nacional es un mal inevitable; es una necesidad en el estado actual de las cosas humanas, dolorosa y humillante, si se quiere, pero al cabo, es una necesidad.

Además, la consolidación de la paz interior exije también que el país se provea de recursos análogos á aquellos que los conflictos en sus relaciones internacionales puedan en alguna oportunidad hacer necesarios. ¿De qué otra manera podrían los gobiernos subsistir y consolidarse contra eventuales desobediencias armadas, de parte de sus súbditos, contra los partidos que se amotinan, contra las facciones que

se convierten en ejércitos para poner en peligro el imperio de la ley, para desacatar las autoridades ó renovar violentamente su personal?

Las instituciones militares, pues, son absolutamente indispensables cuando se quiere establecer un Gobierno regular y sólido, tanto del punto de vista de los intereses internacionales, como del punto de vista de los intereses internos del país.

§ 109

Ahora, los ejércitos regulares, tienen dos inconvenientes graves.

El primero, es precipitar las naciones por orgullo y vanagloria á turbar la paz interior y las relaciones internacionales de otros Estados ó su independencia nacional.

El segundo, es armar á los gobiernos con recursos que pueden ser distraídos de su verdadero objeto y que, en vez de servir para sostener la honra de la Nación, su integridad y sus derechos, sirve para oprimirla y aniquilar las instituciones creadas por ella para limitar la acción de los poderes.

De aquí parece que debería concluirse que la defensa de la Nación debe estar exclusivamente entregada á la lealtad y al ardor patrio de las milicias; pero esta conclusión sería sin duda alguna intemperante.

Los levantamientos en masa de las naciones no pueden tener lugar sino en casos especiales y característicos. Se comprende un levantamiento en masa cuando el enemigo extranjero ultraja la soberanía nacional profanando con la planta de sus soldados el suelo patrio; cuando una nación que ha perdido su independencia violentamente trata de recobrarla en virtud de sus derechos; cuando una nación llega á su madurez y creada en el colonialismo, trata de adquirir su personalidad política, su independencia nacional; pero en una guerra iniciada por cuestiones desenvueltas, más bien en los gabinetes que en el seno de las masas, en guerra que tiene por teatro, un territorio extraño, los levantamientos en masa, no suelen ser sino productos de entusiasmos efímeros y tan poco duraderos como violentos.

Un ejemplo tenemos, y por cierto doloroso, en la República Argentina.

Fué acometida la guerra del Brasil hacia 1826 por la República Argentina en momentos en que estaba exhausto su Tesoro, en que no tenía ejército capaz de llevar la bandera nacional al territorio extranjero con la honra y la gloria que le dieron brillo en la guerra de la independencia. Un movimiento generoso de parte de los pueblos

precipitó sin embargo la guerra. Ese entusiasmo decayó pronto: la victoria les sonreía, encontraron nuestros soldados laureles por todas partes, los enemigos no les resistían, la fortuna parecía acompañarles..... porque les acompañaba el brío tradicional de nuestros soldados..... El ejército encontróse á poco andar triunfante, pero sin poder obtener ni aún el provecho legítimo de sus victorias. Los partidos no tuvieron la prudencia ni el patriotismo de resignarse á postergar sus querellas para días en que el honor patrio estuviera menos vivamente comprometido. La consecuencia última de obrar por impulsos nobilísimos, sin duda, pero fugaces, fué hacer la guerra, derramar la sangre de nuestros soldados sacrificada nuestra riqueza, para mutilar la nacionalidad, prestando nuestro consentimiento solemne á la desagregación de la Provincia Oriental del antiguo cuerpo político de las Provincias Unidas.

Otros ejemplos, más próximos, podría traer á vuestra memoria; pero basta éste para probar un hecho de la mayor trascendencia en nuestra historia: la poca confianza que merecen las milicias como fuerza para constituir el núcleo de acción de un Estado en guerra.

Por otra parte, el miliciano puede llevar á la guerra conciencia de su deber, arranques patrióticos y generosidad de sentimientos; pero no disciplina, ni arte, ni hábito de las fatigas militares. El miliciano puede ser héroe pero no puede ser soldado.

En otro tiempo, predominaba en la guerra el brío, la lanza, el brazo y el aliento del soldado; hoy día, los aparatos perfeccionados para destruir sin peligro; las masas de soldados gobernadas como fuerza mecánica; las grandes asechanzas de la ciencia puestas al servicio de la ambición y de la muerte.

§ 110

Es necesario, por consiguiente, el ejército regular. Pero el ejército regular tiene todos los inconvenientes que he señalado ya: es un peligro para los Estados con los cuales está en conexión el que los posee; es un peligro para la libertad y derechos de los ciudadanos, porque los gobiernos pueden usarlo como instrumento de opresión, en vez de usarlo como arma para defender la dignidad, decoro é independencia de la Nación.

Quiero adelantarme á una objeción que muchos oponen á reflexiones de este género, sobre todo, aquellos para quienes la novedad y el progreso son cosas idénticas, y una en otra convertible.

Se conviene en que los ejércitos regulares son peligrosos, cuando son formados, ó bien por mercenarios, ó bien por conscriptos, es decir, por un grupo de hombres, más ó menos numeroso, que voluntaria ó venal, ú obligatoriamente, porque la ley á ello les estrecha, vienen á constituir una clase excepcional sometida á una ley especial dentro de la Nación. Pero se niega que teng n tales inconvenientes ni envuelvan tales peligros, los ejércitos *nacionales*.

Para juzgar del valor de esta objeción vamos á considerar los ejércitos nacionales en sus dos tipos más culminantes: en su gran modelo y en su más perfecta imitación; es decir, en Alemania y en Suiza.

La Constitución de 1870 ha establecido en Alemania las instituciones militares que de muchos años atrás regían en Prusia y que sirvieron para convertir ese país en una fuerza enorme, clandestinamente preparada durante cincuenta años para arrojarla un día inopinadamente sobre la Francia y aplastarla.

El ejército alemán es uno, colocado bajo la exclusiva, absoluta é irresponsable autoridad del Emperador.

Todos los alemanes deben, según los términos del artículo 51 de la Constitución, el servicio militar personalmente, sin que en ningún caso sea admitido reemplazo ni sustitución. Desde el 20° año hasta principio del 23° pertenece al ejército activo. Desde el 23° hasta principio del 28° pertenece á la *reserva* y durante los cinco años restantes pertenece á la *landwehr*, según la distribución hecha por el artículo 59 de la misma Constitución.

Veamos la imitación Suiza.

Todos los suizos son soldados desde los 20 años hasta los 44. De los 20 hasta los 32 pertenecen al ejército activo, que la legislación llama *l'élite;* y de los 32 á los 44 años, pertenecen á la *landwehr*.

La ley suiza admite reemplazos, y establece excepciones á favor de los jóvenes que se consagran á la carrera del profesorado y á la carrera eclesiástica, obligándolos á rescatar por una contribución de dinero la contribución de sangre de cuyo pago se les excusa.

Ahora bien, establecido este antecedente: la obligación estricta de pertenecer al ejército regular, durante cierto número de años, de todos los habitantes de la Alemania, como de todos los habitantes de la Suiza, ¿qué significado tiene lo que se llama en el lenguaje moderno *ejército nacional?* Significa sencillamente la conversión de la Nación en un ejército; y digo que si se conviene que los ejércitos de mercenarios ó conscriptos entrañan los peligros que he indicado, mayores y

más graves son estos mismos peligros, cuando se trata de un ejército organizado según el *sistema prusiano.*

Respecto de las relaciones exteriores, en efecto, si un ejército regular organizado por cualquier nación, es un peligro para los estados extranjeros que con ella tienen relación, es claro que el peligro será tanto más vivo cuanto mayor y más móvil sea el ejército.

Ahora, los ejércitos de mercenarios ó conscriptos son reclutados conforme á las necesidades eventuales de los pueblos; pero los del sistema *prusiano* están armados constantemente. La Alemania está en pie de guerra perpetuo. Sus cuadros de ejército están siempre llenos; sus divisiones están formadas; sus batallones están bajo una perfecta y cabal disciplina.

Luego, si un estado armado, ó con la capacidad de armar ejércitos regulares, es un peligro para los demás, ese peligro es mucho mayor cuando una nación se convierte en ejército y permanece perpetuamente sobre las armas.

Y respecto de las relaciones interiores, se dice que un ejército regular es un peligro para las libertades públicas. porque el gobierno puede emplearlo como instrumento de opresión para eludir sus responsabilidades, para franquear los límites que las constituciones políticas ponen á su legítima acción.

Ahora bien: cuando el ejército es del tipo alemán, todas las libertades desaparecen por el simple hecho de su existencia, y todas las instituciones sociales y políticas quedan subvertidas y ahogadas por las instituciones militares.

La fracción más activa de la Nación, está puesta bajo la disciplina militar, y cuando se la emancipa de los deberes contraídos bajo las banderas, entra en la vida ordinaria habituado á la obediencia pasiva de los cuarteles..... prusianos!

Y estas circunstancias se agravan todavía más en las naciones de menor población.

Así, vemos que según las leyes alemanas, el servicio militar obliga durante 13 años, y según las leyes de Suiza obliga durante 24 años, porque, cuando una Nación pretende ejercer influencia decisiva sobre las relaciones internacionales y políticas de las demás, y adquiere una fuerza tan enorme como la que constituyen en Alemania la organización de su ejército, todas las otras naciones necesitan tomar precauciones análogas; y entonces es menester que igualmente se armen; y las naciones pequeñas no pueden llegar á tener un ejército medianamente numeroso sino á condición de mantener bajo las banderas á

los individuos, por mayor número de años de los que necesitan las naciones populosas

El peligro, como se ve, no sólo existe, sino que es más vivo y más constante: tiende á ser universal; y estas son las funestas consecuencias de los grandes errores á que el despotismo ha arrojado á ese país, en todos los terrenos del pensamiento y de la actividad.

En Alemania los hombres, encontrando cerrados todos los caminos de la actividad política y devorados de esa fiebre de acción que atormenta á todos los espíritus enérgicos, han buscado en las elucubraciones filosóficas una compensación á la inercia á que los reduce el despotismo, y se han arrojado á todas las fantasías calenturientas; han tratado de convertir en doctrina todos los sueños enfermizos; y los sistemas de la filosofía alemana, cuanto más abstrusos más admirados, han sido el germen de sus grandes errores morales y políticos, que hoy paga caro el país en que nacieron y todos los que se encuentran dentro de su radio de acción.

En efecto, hemos visto la filosofía alemana separada de las grandes tradiciones de la filosofía cristiana de San Agustín, de Santo Tomás y de Descartes, acoger todos los ensueños de mentes trastornadas para reemplazar aquellas grandes doctrinas en el campo de la especulación pura, un día por el *panteismo*, que ha llegado á inspirar el poema de Goethe, otro día por la insensata doctrina de la sofística moderna, formulada por Hegel en la máxima de la identidad de las contrarias y las contradictorias. Más tarde se ha llegado al *ateismo lógico* de Kant, que ha reducido el concepto de la Divinidad á una idea hueca y vaga, definiéndola en la categoría del ideal; al fatalismo de Fichte, y por fin, al naturalismo de Heckel, y al materialismo abyecto de Büchner.

¿Y cuáles son las consecuencias de este estrago en las ideas, de esta depravación en las doctrinas? Arrojar la sociedad á un abismo en el cual no encuentre como fuente de derecho otra cosa que la fuerza, ni otro signo de legitimidad y de justicia sino el éxito y la victoria.

Cuando se perturban de esta manera las mentes y los medios de acción, el espíritu y la conciencia, el pensamiento y la energía y la voluntad, en una nación que aspira á preponderar ó que prepondera por su esplendor y por su fuerza sobre el Universo entero; el Universo entero está sin duda en peligro..... Pero no quiero distraerme en digresiones que nos alejan de nuestro asunto.

§ 111

Acabemos de verlo.

Son necesarias, de absoluta é indispensable necesidad, en el estado actual de las cosas humanas, las instituciones militares en las naciones;

Los ejércitos regulares tienen inconvenientes para la paz internacional y ofrecen también peligros para la conservación de las libertades interiores;

Entregar la defensa nacional y la consolidación de la paz interior al esfuerzo exclusivo de las milicias es inconducente y estéril;

Los ejércitos nacionales con que se quiere reemplazar á los ejércitos de conscriptos y mercenarios, son igualmente peligrosos; son más peligrosos aún que aquéllos, respecto de los cuales, sin embargo, se conviene que entrañan los inconvenientes que he señalado.

§ 112

A todos estos sistemas podremos oponer, el sistema inglés, sin atribuirle, por eso, perfección,

En Inglaterra la milicia es obligatoria para la defensa. Para la guerra extranjera la Nación emplea el ejército. El ejército es compuesto de voluntarios. El Rey lo maneja como maneja las relaciones exteriores; pero el parlamento, representante de la Nación, se reserva el poder de votar los subsidios, con los cuales el ejército se ha de mantener; y para no crear instituciones militares permanentes, de suerte que se convierta en manos de la Corona en instrumento de opresión contra sus súbditos, no tiene el ejército código militar: el código militar es dictado anualmente por el parlamento. Mediantes estas dos facultades, la de votar los subsidios para el mantenimiento del ejército y la de dictar la ley disciplinaria del mismo, la conservación de la institución militar depende casi exclusivamente de la voluntad del parlamento.

El Rey, pues, no puede sin el consentimiento del parlamento, ó lo que es igual, no puede la Corona sin la adhesión de la Nación, armar grandes fuerzas militares ni disponer de ellas.

§ 113

Estas instituciones pasadas de Inglaterra á los Estados Unidos, constituyen en su fondo la esencia de las instituciones militares de la República Argentina.

En este país la ley ha sido prudente y ha seguido con cordura aquella tradición, llegando aún á conferir al Congreso atribuciones más extensas y eficaces que las que el parlamento inglés posee por tradición y costumbre.

Así, en Inglaterra, el Rey maneja las relaciones exteriores; tiene, como dicen algunos jurisconsultos, el poder de la espada. El Parlamento tiene la facultad de votar los subsidios, es decir, tiene el poder de la bolsa.

De esta manera, se ponderan y se contrabalancean.

Pero en la República Argentina al Congreso le corresponde votar los subsidios; y votando fondos para el mantenimiento del ejército, le compete fijar el número de fuerzas que en paz ó en guerra puede tener armadas el Gobierno Federal; le corresponde autorizar la paz y las declaraciones de guerra; como interviene en todos los tratados internacionales, es claro que el Presidente de la República en ningún caso puede estipular alianza ofensiva ó defensiva ni hacer la paz ó la guerra sin su consentimiento.

Al Presidente, pues, poco peligrosas atribuciones le quedan en esta materia. A él tan sólo le corresponde el mando superior de las fuerzas de mar y tierra de la Nación: la facultad de proveer los empleos y conferir los grados del ejército requiriéndose para los grados superiores el acuerdo de la Cámara de Senadores, á salvo el caso de méritos contraídos por militares en acción de guerra, á los cuales puede sobre el campo de batalla conferírselos sin consentimiento ni anuencia del Senado; le corresponde, por fin, disponer de la fuerza y correr con la organización y distribución de ella según las necesidades de la Nación.

§ 114

Las fuerzas militares de la Nación pueden dividirse, como las fuerzas inglesas, en dos categorías: el ejército y la milicia.

El reclutamiento del ejército se hace en los términos establecidos por la ley de 28 de Setiembre de 1872 que establece lo que voy á referir brevemente.

Los cuerpos del ejército, dice la ley, se forman: primero, por alistamiento voluntario; segundo, por alistamiento mercenario; tercero, por condena judicial.

Pueden ser condenados al servicio de las armas: por dos años, todos los ciudadanos que obligados á enrolarse en la guardia nacional omitan el cumplimiento de este deber:—por cuatro años, los milicianos que, estando en servicio activo de la Nación, desertasen de él; y por cinco años, los fugitivos de un contingente. Pueden también ser condenados al servicio de las armas según las leyes de la Nación ó de las Provincias, algunos acusados por causas previstas en las leyes penales; pero no puede ser admitido en el ejército ningún delincuente que, por leyes de la Nación ó de las Provincias, merezca pena de muerte ó presidio.

Finalmente, se compone el ejército, cuando ni los alistamientos voluntarios, ni los alistamientos mercenarios, ni las condenas judiciales basten para llenar sus cuadros, por contingentes, los cuales son distribuídos por el Presidente de la República entre las provincias con arreglo á su población.

Los contingentes se forman por medio de un sorteo que debe ejecutar en cada provincia un jurado cuya organización y procederes está encargado de fijar el Poder Ejecutivo. Deben entrar en el sorteo todos los guardias nacionales, solteros, de 18 á 45 años. El servicio dura por cuatro años y los soldados cumplidos no vuelven á entrar en servicio.

No es del caso entrar en el estudio minucioso de nuestro ejército. Para hacernos cargo de lo que esencialmente son nuestras instituciones militares, basta con tener en cuenta la manera de reclutarlo.

§ 115

Digo lo propio respecto de la milicia; no me ocuparé de su organización ni de las consecuencias que ella tiene respecto de los derechos políticos de los ciudadanos, materia que pertenece á otra parte del programa. La voy á considerar tan sólo como institución destinada á la defensa del territorio y de la ley.

La materia de la milicia está regida en los Estados-Unidos de América por tres cláusulas constitucionales: la enmienda 2ª y los incisos 15 y 16 de la sección 8ª del artículo 1º.

La enmienda 2ª dice: que siendo necesario la milicia para la con-

servación de un Estado libre, el ciudadano de los Estados Unidos no podrá ser privado del derecho de tener y llevar armas. El inciso 15 de la sección 8ª artículo 1°, confiere al Congreso derecho para disponer el llamamiento de las milicias, siempre que sea ello necesario á fin de hacer cumplir las leyes, contener insurrecciones y repeler invasiones. El inciso 16 le faculta para disponer una disciplina uniforme sobre todas las milicias; proveer al Gobierno de la parte de las milicias que hayan sido llamadas al servicio nacional, dejando á los Estados el nombramiento de jefes y oficiales y el cuidado de instruir ó ejercitar sus milicias en la disciplina establecida por el Congreso.

En la República Argentina la materia está regida por tres cláusulas constitucionales, que son: el artículo 21, el inciso 24 del artículo 67 y el artículo 108.

El artículo 21 de la Constitución dice: «Todo ciudadano argentino » está obligado á armarse en defensa de la Patria y de esta Constitu- » ción, conforme á las leyes que al efecto dicte el Congreso y á los de- » cretos del Ejecutivo Nacional. Los ciudadanos por naturalización » son libres de prestar ó no este servicio por el término de diez años » contados desde el día en que obtengan su carta de ciudadanía».

El inciso 24 del artículo 67 da al Congreso facultad para autorizar la reunión de las milicias; de suerte que sin esa autorización en ningún caso pueden las milicias ser convocadas: «disponer (dice) la organización, armamento y disciplina de dichas milicias y la administración y gobierno de la parte de ellas que estuviese empleada en servicio de la Nación, dejando á las provincias el nombramiento de sus correspondientes jefes y oficiales y el cuidado de establecer en su respectiva milicia la disciplina prescrita por el Congreso.»

El artículo 108 prohibe á las Provincias armar ejércitos y levantar fuerzas de cualquier género.

Además, hay otro artículo que les prohibe hacerse la guerra entre sí; salvo (dice el artículo 108) el caso de invasión exterior, ó de un peligro tan inminente que no admita dilación, dando luego cuenta al Gobierno Federal.

De aquí se siguen varias consecuencias, que voy á desprender sumariamente.

La primera: que la institución de las milicias es considerada en los Estados Unidos de América como un derecho de los ciudadanos; y que en la República Argentina el servicio en las milicias es considerado como un deber y una carga de los ciudadanos.

Y tanto más resalta esto, si se considera que en la República

Argentina están eximidos del deber de armarse en defensa de la Constitución y de las leyes, los extranjeros naturalizados, durante diez años: de donde se infiere que el servicio de las armas no es un honor al cual se admita, ni es un derecho que se confiere á los ciudadanos; es una carga que se les impone, puesto que para facilitar la incorporación de extranjeros, por medio de la naturalización, ó la ciudadanía argentina, se les releva de ella; y por otra parte, que la enmienda de la Constitución de los Estados-Unidos fué introducida allí á petición de los Estados que se encontraban, en el momento de examinar la Constitución Federal, temerosos de que el Gobierno Nacional les privara de aquellos medios de proveer á su propia seguridad.

La segunda consecuencia que deduzco es que las milicias pertenecen en los Estados-Unidos de América á los Estados, y sabemos ya que su conservación fué por ellos reclamada; y en la República Argentina, al contrario, las milicias pertenecen á la Nación; son Guardias Nacionales; no pueden ser convocadas sin autorización del Congreso, ó en casos urgentísimos con obligación de dar cuenta al Gobierno Federal sin demora alguna.

La tercera consecuencia que se desprende naturalmente de las dos anteriores, es que, según la Constitución Norte-Americana, los Estados tienen medios de reprimir los disturbios domésticos, de que carecen las Provincias en la República Argentina.

———

SUMARIO—Garantía de las instituciones provinciales -- Sus condiciones — Derecho comparado.

§ 116

Los constantes disturbios que agitan la República Argentina dan un interés singular á los artículos 5° y 6° de la Constitución, sobre los cuales versa la máxima parte de los debates de carácter político que ocupan nuestros parlamentos.

Pero esa misma circunstancia hace difícil abordar su crítica; y no siendo, por otra parte, propio de este lugar, ni consintiendo el tiempo de que podemos disponer, que traiga á juicio los antecedentes legislativos y administrativos, atingentes con la materia, enredados por mil sofismas, oscurecidos por millares de cuestiones parásitas, y producto casi siempre de parcialidad y de intereses, antes que inspirados por justicia y por derecho, debo prescindir de ellos, y atenerme tan sólo á los textos de la Constitución, para comentarlos en su más vasta generalidad á la luz de la filosofía jurídica y del derecho comparado.

§ 117

Desde que los Estados-Unidos, á fines del siglo pasado, establecieron en su Constitución Federal el deber de la Nación de garantir las instituciones de los Estados particulares y protegerlos en caso de perturbaciones internas, casi todas las instituciones análogas les han imitado; pero de manera sumamente desigual, como lo veremos echando una rápida ojeada sobre varias Constituciones federales, ya la hayan imitado, ya se hayan desviado de ella obedeciendo á antecedentes históricos del país, para el cual fueran dictadas ó dejándose arrebatar por conceptos quiméricos respecto de la autonomía de las Provincias ó de los Estados constituyentes de ciertas nacionalidades.

§ 118

La Constitución de Suiza, por ejemplo, declara en uno de sus artículos qne la Confederación garantiza á cada uno de los Cantones su territorio, su soberanía, su Constitución y la libertad y derecho de los pueblos; pero como no se puede hacer efectiva la garantía sino á solicitud de los Cantones mismos, llega á ser frustránea una parte esencial de esa declaración, que peca, además, de vaga y enfática, como muchísimas otras cláusulas de la Constitución helvética; fuera de que, al exigir que para hacer efectiva la garantía, las autoridades federales se aseguren de si las Constituciones cantonales llenan ó no ciertas condiciones respecto de la índole de la institución sobre la cual está organizado su gobierno, no exige perfecta unidad política entre todos ellos; pidiendo tan sólo que las Constituciones sean republicanas, ya sean representativas, ya sean democráticas.

§ 119

Las Constituciones de Colombia y Venezuela, como he indicado en otra oportunidad, no están dadas en nombre de la soberanía nacional; están dadas en nombre de la soberanía de los Estados, y tienen el carácter de un pacto estipulado entre naciones independientes; y aunque hablan de garantir las instituciones locales, no atribuyen la facultad ó el deber de dar tal garantía, á la soberanía nacional.

Poco más ó menos, hablan de ella en estos términos: «Los Estados que componen la Nación (ó los Estados contratantes) se obligan á auxiliarse y defenderse mutuamente contra toda violencia que dañe la soberanía nacional ó la soberanía de los Estados».

Pudiera entenderse que este artículo sólo comprende los casos de guerra exterior, en que un enemigo extranjero ponga en peligro la soberanía nacional, poniendo en peligro la soberanía territorial de un Estado; pero se presta también á otra interpretación que arrojaría al país en una senda anárquica, y es que autorizara las ligas parciales entre Estados, para resistir la acción del Gobierno Federal en salvaguardia de lo que cada uno de ellos entienda ser su derecho como soberano.

En todo caso se ve que es una declaración poco precisa, y que se presta á interpretaciones varias é insanas; tanto más, cuanto que en nin-

guna de ambas Constituciones se han dado al Gobierno Federal las atribuciones necesarias para hacer efectiva la garantía, que es un compromiso de los Estados, en vez de ser una función de la soberanía nacional.

El artículo 10 de la Constitución de Venezuela prohibe, en términos explícitos, al Gobierno Federal, intervenir en ningún caso, cualesquiera que sean los disturbios que ocurran, en el régimen interno de un Estado.

La Constitución de Colombia nada dice á este respecto; pero á pesar de que algunos jurisconsultos entienden que en el silencio de la ley constitucional, el Gobierno Federal debiera estar armado de todas las facultades que arrancan de la filosofía jurídica de esta institución, y que se apoya en el ejemplo de todas las naciones constituídas bajo formas análogas, hay una ley llamada *de orden público*, dictada en 1867, en la cual se establece que el Gobierno Federal guardará la *más extricta neutralidad* en todas las contiendas y desórdenes domésticos que puedan ocurrir en cualquier Estado.

Ya se ve, pues, que ni de la Constitución de Suiza, ni de la de Venezuela, ni de la de Colombia, ni de la jurisprudencia y prácticas constitucionales y nociones que de ellas arrancan, podemos obtener un solo precedente ilustrativo de la materia.

§ 120

Tampoco los tenemos en nuestros antecedentes legales.

Desde 1810 hasta 1820, los gobierros nacionales tendieron á la unidad, y fueron, por su carácter, centralistas.

Desde 1820 hasta 1824, las provincias estuvieron dispersadas. La anarquía se extendía ó se reconcentraba, según las veleidades y caprichos, que variaban la dirección de las cosas políticas, ya por opinión, ya por pasiones; sin que hubiera autoridad alguna que pudiera, en ningún caso, restringirlas, afirmarlas, ni darles un curso consciente y fijo.

En 1825 el Congreso Nacional ejerció actos de intervención en la provincia de Córdoba; pero su autoridad fué desacatada; y ese acto, que sin duda alguna, se funda en buenos principios de filosofía política. pero que no estaba apoyado en el texto de la Ley fundamental de 23 de Enero de 1825, no fué uno de los que menos contribuyeron á desprestigiar á aquella gran Asamblea, y á desarrollar la anarquía en el país.

Según el Tratado de 1831, las provincias tenían deber de auxiliarse entre sí, y el Gobierno de Buenos Aires encargado de las relaciones exteriores, el de protegerlas en ciertos casos, cuando la invasión de un enemigo extranjero pusiera en peligro la soberanía territorial del Estado.

Hacia 1847, ocurrió en la provincia de San Luis una revolución interna.

El gobierno pidió auxilio á la provincia de Mendoza, y ésta se negó á prestarlo:—Rosas fué consultado, y tomó en cuenta la cuestión tal cual estaba planteada.

Si el pacto de 1831 sólo obligaba á las provincias á protegerse y auxiliarse en el caso de una invasión extranjera, tratándose en aquella provincia de una insurrección interna, las demás no estaban obligadas á prestarle auxilio, como no estaría tampoco el Gobierno Federal obligado á prestarlo en el caso de que le hubiera sido requerido.

Rosas resolvió la cuestión como había resuelto la relativa al auxilio federal con motivo de la revolución del Chacho contra el gobierno de don Vicente Montes, en la provincia de la Rioja. Declaró que, siendo los *salvajes unitarios* traidores á la Ley y á la Patria, revestían una condición excepcional; que por consiguiente, una insurrección *unitaria* no podía ser considerada como acto de desorden doméstico ó disturbio local, sino que debía ser asimilada á la invasión extranjera; y que, en suma, era oportuno y obligatorio el auxilio federal ó interprovincial.

§ 121

Son estos los capitales antecedentes que encontramos en nuestras leyes..... si leyes podemos llamar á las que regían en la época de la tiranía, si antecedentes podemos denominar á aquellas monstruosas aberraciones de un espíritu embrutecido por el amor del mal!

De consiguiente, hemos de atenernos, ya que no á otras fuentes del Derecho comparado, en las cuales no es posible hallar luz que nos alumbre el paso, al texto de la Constitución y á la fuente originaria de la materia, es decir, al texto constitucional, y á los Estatutos y jurisprudencia de los Estados Unidos de Norte América.

§ 122

Hay una doctrina sustancial en toda organización federalista; y los países que por error ó por pasión prescinden de ella, se encuentran en la radical impotencia de constituir un gobierno sólido, una nacionalidad estable, un orden regular y fijo.

Es ésta: que si el federalismo consiste en la coexistencia de autonomías locales subordinadas á una soberanía nacional, á esta soberanía nacional le compete conservar el tipo característico de las instituciones: encaminarlas cuando se desvían, porque es suprema; protegerlas cuando peligran, por que es poderosa.

En la adopción de esta doctrina coinciden la Constitución de los Estados Unidos de Norte América y la Constitución de la República Argentina, pero no coinciden hasta confundirse. Hay grande y vivísima analogía en ellas, pero no perfecta identidad.

§ 123

La Constitución de los Estados Unidos dice en el artículo 4°, de la sección 4ª: «Los Estados Unidos garantirán á cada Estado en esta Unión una forma republicana de gobierno».

Cual sea el sentido de esta frase está exclarecido por ilustraciones que voy á recapitular en términos muy breves.

Sabemos cual es el papel que en la formación y adopción de la Constitución representó *El Federalista;* y por consiguiente que puede ser tenido como una fuente auténtica de doctrina, como un comentario autorizado del verdadero espíritu y de la verdadera tendencia de la ley.

Y bien; en *El Federalista* se decía que la tendencia de la garantía es asegurar la perfecta uniformidad de instituciones en una nación republicana, organizada federativamente, y compuesta de miembros republicanos.

Esta doctrina es expuesta casi en términos idénticos, aunque con mayor amplitud, por Curtis, el mejor y más paciente historiador de la Asamblea Constituyente de Filadelfia; y se encuentra en todas las decisiones parlamentarias atingentes con la materia, y principalmente en las que el Senado, en 1874, tomó en los casos de Arkansas y Luisiana, siguiendo los consejos del senador Morton, y que son tanto

más valiosas, cuanto más recia era en ese tiempo la tendencia centralizadora del parlamento federal.

Ahora ¿cuáles son las razones por las cuales los Estados Unidos han entendido necesario garantir las instituciones locales? Todos los historiadores del tiempo, los publicistas de entonces como los posteriores, lo declaran categóricamente: se trataba de evitar la degeneración de las instituciones republicanas, en instituciones de otro tipo; se trataba de evitar una renovación en el sentido aristocrático ó monárquico, que era vivamente temida, porque un partido fortísimo que había llegado á tentar la integridad y la lealtad de Jorge Washington, aspiraba al establecimiento de una forma monárquica de gobierno.

Por otra parte, interesa exclarecer lo que por *forma republicana* se entiende en el lenguaje de la Constitución.

Curtis lo ha dicho, buscando la interpretación del texto, no en su propio criterio ni en sus conceptos subjetivos, sino en el espíritu y en la doctrina de los autores de la Constitución.

Por forma republicana en el sentido constitucional y americano de la palabra, se entiende un gobierno constituído bajo la autoridad del pueblo, representativo, —y que esté, por lo menos, constituído con estas dos ramas: un Poder Ejecutivo y un Poder Legislativo;—porque la Constitución Nacional menciona esas dos ramas como componentes de los gobiernos de Estado, cuando habla en otra cláusula de la protección que el Gobierno Federal debe prestar á los Estados en casos de insurrección, y dice que lo hará á solicitud de la Legislatura, ó del Poder Ejecutivo cuando ésta no pueda ser reunida.

De suerte que, cuando menos, dos poderes públicos es menester que haya, y que el gobierno esté organizado por la voluntad del pueblo, para que exista una forma republicana, según el sentido constitucional de la voz.

§ 124

La Constitución Argentina, dice: «Cada Provincia dictará para sí »una Constitución bajo el sistema representativo republicano, de »acuerdo con los principios, declaraciones y garantías de la Consti»tución Nacional, y que asegure su administración de justicia, su »régimen municipal, y la educación primaria.

»Bajo estas condiciones, el Gobierno Federal garantiza á cada »provincia el goce y ejercicio de sus instituciones».

La primera parte de este artículo abarca todo cuando totalmente comprende la sección de la Constitución de los Estados Unidos referente á la materia.

Cada Provincia, dice, dictará para sí una Constitución bajo el sistema representativo y republicano; ó lo que es igual, cada provincia se organizará con una forma republicana de gobierno.

Esto es cuanto contiene la cláusula de la Constitución Norte Americana.

Pero la Constitución Argentina, añade: «....de acuerdo con los principios, declaraciones y garantías de la Constitución Nacional.» De suerte que precisa el primer concepto, y especifica que por forma representativa, en el sentido argentino de la palabra, se entiende una organización de gobierno conforme á todos los principios de la Constitución Nacional. Luego, no hay duda alguna en cuanto al plan á que deben adaptarse las constituciones provinciales.

En seguida, el artículo agrega tres caracteres que deben revestir los gobiernos locales; y que exije como condición de la garantía ofrecida.

Dos de estas condiciones se refieren á asuntos privativos de los gobiernos provinciales: organizar su régimen municipal y asegurar su administración de justicia. La tercera se relaciona con una materia que admite la acción concurrente de la Nación y las Provincias, según se desprende del inciso 16 del artículo 67 de la Constitución.

La última cláusula del artículo, que es la promisoria de la garantía, dice textualmente: «....bajo estas condiciones, el Gobierno Federal garantiza á cada Provincia el goce y ejercicio de sus instituciones.»

La Constitución de los Estados Unidos ofrece garantir solamente la forma republicana de gobierno.

Y se advierte, una discrepancia esencial por la simple comparación de los textos.

Los Estados Unidos no han prometido esfuerzo ni acto alguno de protección en favor de las instituciones de un Estado, mientras cada cual tenga un gobierno de forma republicana, es decir, virtualmente emananado de la voluntad común, representativo y compartido.

Pero el Gobierno Federal de la República Argentina, debe á las provincias más; la promesa constitucional es muchísimo más extensa que la de la Constitución Norte Americana.

Siempre que, por cualquier causa, esté interrumpido el ejercicio de las instituciones locales, (cuyas condiciones especifica el mismo artículo), la Nación debe á las Provincias la garantía.

La Constitución de los Estados Unidos sólo garante una *forma republicana de gobierno;* entre tanto que la Constitución Argentina garantiza dos cosas: una forma republicana de gobierno, y *el goce y ejercicio efectivo y regular* de las instituciones locales.

De suerte que si en Norte América solamente está obligado el Gobierno Federal á amparar á un Estado, cuando su forma de gobierno representativa ha sido *invertida;* en la República Argentina está el Gobierno Federal obligado á amparar las Provincias cuando la forma republicana ha sido *corrompida;* es decir, cuando ha sido interrumpido el ejercicio regular de las instituciones *cuyo goce efectivo* ella garantiza.

La diferencia entre ambas Constituciones tiene explicaciones que me parece que son sencillas.

En primer lugar, en los Estados Unidos, los Estados precedieron en su organización y capacidad política á la Nación, y la Constitución fué dada para proteger y desarrollar instituciones que estaban definidas y arraigadas. En la República Argentina, al revés, la Nación ha preexistido á las Provincias; y la Constitución fué dada para crear un orden de justicia y de derecho, de cultura y de libertad civil en el país.

Y hay otra explicación.

En los Estados Unidos, como antes indiqué, había el peligro de una transformación en el orden de las instituciones políticas; entre tanto, en la República Argentina no existía ese peligro, sino este otro: la corrupción de las instituciones; la traición hecha á las garantías y derechos asegurados por ellas. No había peligro de transformación de la forma republicana de gobierno; había peligro de despotismos, de tiranías; es decir, había peligro de corrupciones políticas y de transformación del orden social.

SUMARIO:—Intervención del Gobierno Federal en las Provincias—Estudio del artículo 6° de la Constitución—Derecho comparado.

§ 125

El artículo 6° de la Constitución es consecutivo del 5°; y establece los medios de hacer efectiva la garantía ofrecida á las Provincias.

Dice textualmente así: «El Gobierno Federal interviene en el territorio de las provincias para garantir la forma republicana de gobierno, ó repeler invasiones exteriores; y á requisición de sus autoridades constituídas, para sostenerlas ó restablecerlas, si hubiesen sido depuestas por la sedición ó por invasión de otra Provincia.»

§ 126

En los Estados Unidos la materia está regida: 1° por la segunda parte de la sección 4ª, art. 4° de la Constitución, que establece que los Estados Unidos protegerán á cada uno de los Estados contra invasión; y á solicitud de la Legislatura ó del Ejecutivo, cuando la Legislatura no puede ser reunida, contra violencia doméstica; 2° por estatutos expedidos en diversas épocas, principalmente en 1795, 1807, 1861 y 1871; de todo lo cual resulta que el Gobierno Federal puede acudir con fuerzas armadas, ya sean de milicia ó regulares, de tierra ó de mar, para ejercer en los Estados acción tuitiva ó coercitiva, en los cinco casos siguientes:

Primero, en caso de invasión, ya se trate de una invasión extranjera, ya se trate de una invasión llevada por un Estado contra otro;

Segundo, en caso de inversión ó transformación del gobierno republicano en uno de distinto tipo;

Tercero, en caso de requisitoria hecha por las autoridades que la

Constitución previene (la Legislatura, y cuando ella no pueda reunirse, el Poder Ejecutivo); á fin de reprimir insurrecciones;

Cuarto, en caso de que se pongan estorbos violentos á la ejecución de las leyes y á la obediencia de las autoridades de los Estados Unidos;

Y quinto, en caso de que los gobiernos de Estado descuiden ó rehusen proteger á los habitantes de su territorio en algún derecho, privilegio ó inmunidad, ó en cualesquiera garantías dispuestas para seguridad de algún derecho, privilegio ó inmunidad, declarados ó establecidos, ya sea en la Constitución Federal, ya sea en los Estatutos de la Unión.

En los dos primeros casos, la acción del Gobierno será tuitiva, y en los dos últimos coercitiva.

§ 127

Pero, para despejar el terreno de complicaciones que oscurecerían la cuestión, debo hacer advertencias capitales.

El caso *cuarto* que he mencionado, es decir, el caso de estorbos puestos á la ejecución de las leyes y obediencia de los poderes de los Estados Unidos, es un caso de rebelión contra la autoridad de la Nación. Se proveyó á él durante la guerra civil; pero no tiene atingencia con la garantía ofrecida á las instituciones locales.

En idéntica circunstancia se encuentra el *quinto*, es decir, el caso de que los gobiernos de Estado descuiden proteger á los habitantes del territorio en el goce de los derechos garantizados por la Constitución ó Estatutos de la Unión; porque ese caso supone un desacato organizado dentro de un Estado y no reprimido por la autoridad local, contra la soberanía suprema de la Nación.

Para que se realice la hipótesis en que la ley se coloca, es menester que los derechos civiles explícitamente reconocidos por la Constitución sean violados en una porción ó clase del pueblo, á consecuencia de conspiraciones, violencias, insurrecciones ó combinaciones ilegales que el Gobierno del Estado no pueda ó no quiera reprimir eficazmente.

Se proveyó á los conflictos que de esta suerte pudieran surgir en el país, por una ley de 1871, en la cual se autoriza al Gobierno Federal para allanar el auto-gobierno local, á fin de hacer efectivas bajo la autoridad de la Nación, las garantías constitucionales.

Como se ve, este último caso tampoco tiene atingencia con la garantía ofrecida por el Gobierno Federal á las instituciones de los Estados; uno y otro se relacionan más bien con las declaraciones del artículo 6°, inciso 2° de la Constitución Norte-americana, que es análogo á nuestro artículo 31, en el cual se declara que la Constitución, las leyes que el Congreso dicte en consonancia con la Constitución, y los tratados con las naciones extranjeras, forman la ley suprema del país, á la cual pueden someterse todas las autoridades y legislaciones de Provincia.

Por lo tanto, cuando un gobierno desacata las leyes supremas del país, ó cuando es remiso por complicidad ó molicie para reprimir insurrecciones locales ó conmociones que tiendan á entorpecer su ejercicio, ó estorbar que garantice los derechos que á todas las personas y habitantes del territorio ella promete, el caso es de rebelión; y como el Gobierno Federal debe conservar el imperio de la ley fundamental y debe vencer todas las resistencias que se le opongan, es claro que debe estar armado con las facultades necesarias para reprimir actos de este género.

Luego, no es posible encontrar en el cuarto ni en el quinto de los casos mencionados, ni en las leyes que los rigen, una ilustración de los artículos 5° y 6° de la Constitución; y debemos limitarnos á los tres primeros casos que comprenden la invasión, la transformación de gobierno y la requisitoria de las autoridades locales en caso de insurrección interna

§ 128

La Constitución de Norte América, dice que el gobierno de los Estados Unidos *protege* á los estados en los casos determinados.

La Constitución Argentina habla en otros términos; y faculta al Gobierno Federal para *intervenir* en el territorio de las provincias

Siempre que el Gobierno Federal de los Estados Unidos toma participación en asuntos de orden local, se presenta armado; pero para ejercer una función tuitiva, puesto que la Constitución le ordena *proteger.*

En la República Argentina la acción nacional puede ser pacífica y puede ser armada; pero en todos los casos es coercitiva; porque la Constitución no le ordena al gobierno proteger, sino que le autoriza para *intervenir.*

Proteger es ayudar la acción del gobierno amparado, que se acoge á la fuerza más poderosa de la nación, siendo él débil para contrarestar el embate de un movimiento anárquico.

Intervenir es ejercer, en nombre de la soberanía nacional, una autoridad plena, más ó menos extensa, dentro del territorio de la provincia.

Así en los Estados Unidos las fuerzas militares de la nación protejen las autoridades del estado puesto bajo el amparo del gobierno federal; obedecen á la autoridad civil, ó por lo menos obran bajo la iniciativa de la autoridad civil, y en la medida en que es reclamada su cooperación.

En la República Argentina, el comisario nacional encargado de llevar á una provincia la intervención, se sustituye á la autoridad local, y en representación de la soberanía superior de la nación, asume toda la autoridad *conducente á llenar por sí solo los fines de la intervención.*

§ 129

Siendo mucho menos extensas las facultades inherentes al derecho de proteger en los Estados Unidos que las inherentes al derecho de *intervenir* en la República Argentina, no es extraño que todas las facultades que la Constitución Argentina confiere, respecto de esta materia, al gobierno federal, genéricamente considerado, es decir, en el conjunto de los poderes públicos que lo constituyen, estén, por los estatutos orgánicos de Norte América, conferidas exclusivamente á la iniciativa y decisión del Presidente de la República.

§ 130

Establecidas estas diferencias, veamos la que positivamente establece el artículo 6° de la Constitución.

Los casos en que autoriza al Gobierno Federal para intervenir en el territorio de las provincias, son cuatro. En dos de ellas puede intervenir *motu proprio;* en los otros dos, no puede intervenir sino requerido por la autoridad local.

§ 131

Interviene *motu proprio*, para garantir la forma republicana de gobierno y el ejercicio de la instituciones locales, asegurado por el artículo 5° de la Costitución.

Y se pregunta: si la forma de gobierno no ha sido variada, si no ha sido convertida de republicana en otra cualquiera, en alguna provincia, ¿procede la intervención nacional *motu proprio*, cuando haya sido corrompida y las instituciones sean bastardeadas?

Pienso que sí. Y esto se desprende de lo ya indicado y de la fórmula de la Constitución: «La Nación Argentina ó el gobierno federal, garante á cada provincia el *goce y ejercicio* de sus instituciones locales». Este texto no admite otra inteligencia ni interpretación.

Y además, ya sabemos que, si bien se podía temer al sancionarse la Constitución que sufriera el país interrupciones facciosas ó despóticas de las instituciones; de ninguna manera se podía temer una subversión en su forma.

Pero cualquier argumento que pudiera arrancarse de los antecedentes del país es insignificante ante la claridad de los textos constitucionales.

La nación garante, no solamente la forma republicana, sino el ejercicio regular de las instituciones. Aunque la forma se conserve, si el ejercicio de las instituciones está interrumpido, y el pueblo de una provincia privado de su goce, la Nación debe hacer efectiva la garantía que ha prometido el artículo 5° de la Constitución.

§ 132

Es caso también de intervención *motu proprio* el de invasión extranjera. Esto es obvio. El Gobierno Federal está encargado de la seguridad común y del sostenimiento de la soberanía nacional. Atentar contra la seguridad del territorio de una provincia, es atentar contra la seguridad y la paz de la Nación y contra su soberanía territorial.

§ 133

Los dos casos en que puede el Gobierno Federal intervenir requerido por las provincias, son los de *insurrección* ó *invasión* de otra provincia.

§ 134

En cuanto á los casos de insurrección, ya vemos que, á salvo la mayor claridad con que la Constitución de los Estados Unidos determina cuáles son las autoridades competentes para pedir el auxilio federal, el texto de una y otra ley concuerdan perfectamente.

Sin embargo, es de notar que los casos de intervención serían más frecuentes (aun en igualdad de circunstancias) en la República Argentina, que en los Estados Unidos.

Según su Constitución, los Estados en Norte América tienen recursos propios para mantener su paz interior, de que carecen las provincias en la República Argentina. Las milicias son en los Estados Unidos, instituciones de los estados; ellos pueden convocarlas y armarlas: sus gobiernos pueden, por consiguiente, aunque los disturbios domésticos tomen consistencia, resistir al triunfo de la revolución.

En la República Argentina, las provincias no pueden armar ejército sino en caso de inminente peligro, y dando cuenta inmediatamente al Gobierno Federal. Las milicias forman una institución nacional, y no pueden ser convocadas, sino por autorización del Congreso. De suerte que cuando una revolución interna toma algún vuelo, es absolutamente imposible que los gobiernos de provincia la resistan, si no reciben auxilio ó protección del Gobierno Federal; y como no pueden recibir esta protección ó auxilio sino requiriendo la intervención, es claro que donde quiera que una insurrección estalle, el gobierno provincial está forzado á pedir la intervención; y puede añadirse que el Gobierno Nacional está obligado á acordarla. Y la razón es ésta: si las provincias deben conservar la paz pública y el orden, y si no tienen recursos propios para reprimir las insurrecciones, ni el Gobierno Federal está obligado á auxiliarlas; se sigue que una revolución debe necesariamente triunfar en cualquier provincia en que estalle, lo cual importa organizar la anarquía. O se sigue esta otra consecuencia, que no es menos monstruosa; que los gobiernos locales tendrían, para conservar el orden interno de su provincia, para afianzar el orden local y la paz de la Nación, que hacer lo que la Constitución categóricamente les prohibe, armar ejércitos, disciplinar milicias, convocar los ciudadanos y ponerlos bajo las banderas.

§ 135

Son competentes, según la Constitución nacional, tanto las autoridades que se encuentran en peligro como las que han sido derrocadas por la sedición, para pedir el auxilio federal.

En los Estados Unidos no sucede lo propio, por dos razones.

La Constitución Nacional de Norte América sólo garantiza la forma republicana de gobierno de los Estados; no garantiza el ejercicio regular de las instituciones.—Ahora, una insurrección interna ó disturbio doméstico que tenga por objeto cambiar violentamente el personal del gobierno, perjudica la marcha regular de las instituciones, es verdad, pero no altera sustancialmente, ni invierte ni subvierte la forma republicana de gobierno.

Además, la Constitución exige que la protección sea, en el caso de violencia doméstica, otorgada á requisición de una autoridad local en ejercicio actual. Así, confiriendo facultad para requerir, principalmente á la Legislatura, prevé el caso de que ella no pueda ser reunida, y la confiere subsidiariamente al Poder Ejecutivo. Los poderes que hayan sido dorrocados no se encuentran en ejercicio actual. Si ellos pudieran requirir la protección de los Estados Unidos, el Gobierno Federal, cuando acudiera á prestarla, encontraría organizado un Estado con otros poderes públicos que no aceptarían la protección ó la rechazarían: en cuyo caso el Estado se pondría en rebelión; y declarándose en rebelión contra las autoridades nacionales, perdería todos sus caracteres y todos sus derechos constitucionales; y perdiendo sus facultades y derechos constitucionales, el Gobierno Federal ya no debería ni la garantía de la forma republicana de gobierno ni protección alguna de las que en el orden normal debe á todos los Estados leales y sujetos al orden general establecido por la Constitución.

§ 136

Finalmente, la Constitución de los Estados Unidos asimila á la invasión extranjera la invasión de un Estado por otro Estado; y la razón que *El Federalista*, y otros de los primitivos comentadores de la Constitución, dan para abonar la conveniencia de que proteja el Gobierno Federal á los Estados contra invasiones, es la solidaridad que

debe reinar entre partes componentes de una misma nacionalidad y el auxilio recíproco que lógicamente deben estar obligadas á prestarse.

Según nuestra Constitución, hay diferencia, entre los casos de invasión exterior y los casos de invasión de una Provincia á otra Provincia.

Cuando un caso de este linaje llega á ocurrir, es decir, cuando dos Provincias se encuentran en colisión, el Gobierno Federal tiene deberes especiales y relaciones distintas con cada una de las Provincias que se encuentran en conflicto. Si bien es verdad que le debe protección á la Provincia invadida, también es verdad que ha de reprimir y castigar á la Provincia invasora, en virtud de lo establecido por el artículo 109 de la Constitución, según el cual las hostilidades de una Provincia á otra, son actos de guerra civil, calificados de sedicción ó asonada, que el Gobierno Federal debe sofocar conforme á la ley.

§ 137

En resumen: la Nación garantiza á las Provincias:

Primero, la inmunidad del territorio;

Segundo, la forma republicana de gobierno;

Tercero, el ejercicio regular de las instituciones locales.

Y para hacer efectiva esta triple garantía, *interviene sin requisición*, á fin de asegurar cualquiera de estos tres beneficios, en cualquier Provincia que esté en peligro de perderlos.

Garantiza, además, la paz de las Provincias; y para hacer efectiva esta garantía, interviene cuando ellas requieren su auxilio, en caso de una insurrección interna ó invasión de otra Provincia, que ponga en peligro el imperio de las leyes, la subsistencia de sus autoridades, el orden general y la paz pública de la localidad.

SUMARIO:—Gobierno de los territorios nacionales—En qué forma puede ser adaptado á la índole de las instituciones federales—Gobierno de las posesiones nacionales dentro de territorios provinciales—Formación de Provincia.

§ 138

Trataré aquí del gobierno de posesiones nacionales dentro de territorios provinciales, del régimen y administración de los Territorios Nacionales; de la forma en que puede ser adaptado á la índole de las instituciones federales; y de la creación y admisión de Provincias.

§ 139

El primer punto está regido por el inciso 27 del artículo 67 de la Constitución, en el cual se dice que el «Congreso ejerce una legisla-» ción exclusiva en todo el territorio de la Capital de la Nación, y so-» bre todos los demás lugares adquiridos por compra ó cesión en » cualquiera de las Provincias, para establecer fortalezas, arsenales, » almacenes ú otros establecimientos de utilidad nacional.»

Concuerda este artículo con el inciso 17 de la sección 8ª del artículo 1° de la Constitución de los Estados Unidos, que, hablando también de la jurisdicción exclusiva del Congreso sobre el territorio de su residencia, añade que ejerce igual autoridad sobre todos los sitios adquiridos (con el consentimiento de las legislaturas de los Estados en que se encontraren), «para construir fortalezas, almacenes, arsenales, astilleros y otras obras necesarias.»

§ 140

Como se ve por la simple aproximación de estos textos, hay entre ellos diferencias que conviene advertir.

En primer lugar, el Gobierno Federal de la República Argentina

tiene mayor libertad de acción que el de los Estados Unidos para adquirir territorios dentro de las Provincias.

La Constitución Norte-americana exige para todas las adquisiciones de este género, que medie el consentimiento de los Estados en que se encuentra el sitio que el Gobierno Federal quiere adquirir: entre tanto que en la República Argentina el Gobierno Federal puede hacerlas por compra á particulares, sin la intervención de la Legislatura de Provincia, que sólo es necesaria en el caso de que el Gobierno Federal solicite la cesión de sitios de propiedad provincial.

Media otra diferencia que hace más lata la acción del Gobierno Federal en la República Argentina. Después de enumerar con qué objetos puede hacer adquisiciones el Gobierno Nacional, diciendo que pueden ser destinados los sitios así adquiridos, para construir fortalezas, almacenes y arsenales, se usa en el texto argentino de una palabra genérica, y se dice: *ú otros establecimientos de utilidad nacional.*

La Constitución de Norte América usa una palabra más restrictiva: *y otras obras* necesarias, dice: *needful buildings.*

No se puede atribuir la diferencia entre ambos textos á un error de traducción, porque es tanta, que no puede ser involuntaria.

§ 141

Sin embargo, entre ambos textos existe la afinidad nacida de la unidad intrínseca de los principios sobre los cuales descansan ambas Constituciones, y por consiguiente, las reglas aceptadas en los Estados Unidos como limitativas de las facultades del Gobierno Federal para gobernar sitios colocados en territorios provinciales, deben ser aplicadas á la República Argentina, á falta de una legislación especial, ó cuando menos, son antecedentes á propósito para fundar doctrina é inspirar la propia y particular legislación.

La autoridad nacional sobre sitios adquiridos en territorios de un Estado es exclusiva en Norte América en cuanto se relaciona con el servicio á que están destinados los sitios; pero es entendido allí que los Estados particulares conservan el derecho de hacer efectiva la autoridad de sus tribunales dentro de tales sitios, aunque estén sometidos, bajo otros respectos, á la jurisdicción nacional, como si esta circunstancia no existiera.

Así, la autoridad competente para entender en delitos cometidos

por individuos que habiten esos sitios, no es la autoridad nacional, sino la autoridad local. La residencia en sitios consagrados al servicio nacional no produce fuero federal exclusivo.

Los sitios de propiedad nacional no están plenamente desagregados del Estado ni sustraídos enteramente á su jurisdicción y autoridad.

§ 142

Establecida esta regla, me parece que es fácil llegar á una solución, aunque contraria á la que el Congreso ha adoptado respecto de una cuestión que anteriormente insinué.

Es la siguiente: el Gobierno Federal estaba en posesión de tierras pertenecientes al colegio de Córdoba, por secuestro hecho en el siglo pasado de todos los bienes pertenecientes á la Compañía de Jesús, bajo el imperio del Rey de España, y que fueron consagrados al servicio de la instrucción pública. Uno de esos sitios ha sido destinado para establecer una colonia bajo la autoridad de la Nación; y dado el principio que acabamos de sentar, respecto de los objetos que hacen legítima la adquisición de parte del Gobierno Federal, de sitios en el territorio de una provincia y de los límites dentro de los cuales esa autoridad debe ser contenida, me parece que no se puede establecer como arreglada y regular la decisión del Congreso dictada en 1876; y la razón es clara.

Aún concediendo que el Gobierno Federal tiene mayor latitud de acción por las palabras que usa la Constitución al designar los objetos en vista de los cuales puede adquirir sitios en territorios provinciales, al término *ú objetos de utilidad nacional* no puede dársele una amplitud tal que abarque el caso del establecimiento de una colonia.

Es verdad que una colonia, como todo lo que incrementa la población y la riqueza ó levanta el nivel de la cultura, produce beneficios á la Nación; pero si se atribuyera á la cláusula constitucional examinada el alcance que de aquí resulta, se seguiría que cae bajo la competencia del Gobierno Federal cuando afecta el bienestar moral y material de la Nación, directa ó indirectamente, cualquiera que sea su naturaleza y el radio en que haya de desenvolverse, ya que no puede mejorar una Provincia sin que gane la Nación, ni sufrir detrimento sin que la Nación soporte un correlativo quebranto.

Tienen, pues, las palabras comentadas un sentido más restrictivo. Por *establecimientos de utilidad nacional* no puede entenderse sino aquellos que están destinados á servir á objetos expresamente encomendados al Gobierno Federal por la Constitución.

Puede argüirse que uno de los objetos que la Constitución Nacional ha puesto bajo el encargo del Congreso, es el de colonizar las tierras de propiedad nacional, y que siéndolo aquellas tierras, se sigue que tiene el derecho de colonizarlas.

El argumento no tiene fuerza sino en la apariencia. Las tierras de propiedad nacional, que la Constitución Argentina autoriza al Congreso para colonizar, son *tierras públicas* de la Nación, es decir, las tierras vacantes que se encuentren fuera de los límites de todas las Provincias, y dentro del territorio nacional.

Hay, por fin, una razón concluyente. Una colonia establecida por la Nación ha de ser regida por ley nacional y si se establece en territorios provinciales sucede una de dos cosas: ó impera en ella la autoridad y la ley de la Nación, lo que va contra el principio antes sentado en cuanto á las limitaciones de la jurisdicción nacional sobre sitios colocados dentro de territorios provinciales, y menoscaba la soberanía local; ó imperan, al revés, la autoridad y las leyes de la provincia, y entonces se frustran las miras que han presidido á su establecimiento.

§ 143

Corresponde también al Congreso organizar la administración y régimen de los territorios nacionales.

En la deficiencia de nuestra legislación, debida á causas que luego apuntaré, podemos acudir á la de los Estados Unidos de Norte América para buscar ejemplos que ilustren la manera de desempeñar estas funciones del Gobierno Federal de acuerdo con los principios generales del sistema republicano federal.

§ 144

He indicado en otra oportunidad cómo se formaron los primeros territorios nacionales en los Estados Unidos, y añadí también que habían sido primitivamente regidos por una ordenanza dictada el 13 de Julio de 1787. Esa ordenanza establecía lo que voy sumariamente á referir.

Hasta que cada territorio llegara á tener una población de cinco mil varones adultos, su gobierno debía estar á cargo de tres jueces y un Gobernador; de los cuales el Gobernador debía durar tres años, y los jueces tanto como su buena conducta, siendo todos nombrados por el Congreso.

En estos funcionarios se resumían todas las autoridades correspondientes á las ramas legislativa, ejecutiva y judicial, del gobierno territorial.

Las leyes que consideraran necesarias para la organización y régimen interno de los territorios, así como para todos los arreglos del orden civil, debían ser presentadas á la aprobación del Congreso, y una vez aprobadas por él debían tener subsistencia hasta que el Congreso mismo las revocara

Estaban autorizados, además, para dividir cada territorio en tres distritos, con funcionarios civiles que debían ser nombrados por el Gobernador.

Y así que la población llegara á ser mayor de cinco mil varones adultos, las franquicias ó latitud de acción de las autoridades locales crecían en proporción.

Desde esa época debía dividirse el Poder Legislativo, confiriéndolo á una asamblea dividida en dos ramas.

Una de esas ramas, el Consejo Legislativo, debía ser compuesto de cinco miembros nombrados por el Consejo, por cinco años, si antes no era revocado su mandato por la misma autoridad que lo confería.

La segunda rama era una Cámara de Representantes elegidos por los electores del territorio calificados según censo de propiedad, á razón de *uno* por cada *quinientos* habitantes hasta llegar al número de *veinticinco*, llegado al cual la Legislatura debía determinar qué número fijo tendría en adelante.

La asamblea tenía facultad de nombrar un delegado que la representara en el Congreso, el cual podía tomar parte en sus deliberaciones, pero no votar.

§ 145

De entonces acá los territorios han sido aumentados por nuevas cesiones por compra, y por ocupaciones bélicas.

Cada territorio está regido por una ley.

Estas leyes son muchísimas en número y difieren entre sí en detalles de importancia. Sería imposible traer aquí datos suficientes para explicar la organización particular de cada uno; así es que me limitaré á exponer aquellos rasgos comunes que los uniforman y que se encuentran, con ligeras alteraciones, en todos los estatutos orgánicos de los territorios.

En cada territorio existe un gobierno dividido en tres poderes.

El *Poder Ejecutivo* es ejercido por un Gobernador nombrado por el Presidente de la República con acuerdo del Senado Nacional. Dura en sus funciones cuatro años, pero es amovible á voluntad del Presidente. El Gobernador interviene en los actos legislativos por estar armado con el derecho de veto. Puede también indultar y conmutar las penas que impongan los tribunales por delitos cometidos contra el derecho común, y suspender la ejecución de las penas impuestas por atentados contra la ley federal ú ofensas contra los Estados-Unidos, en cuyo caso somete el proceso al Presidente, el cual usa del derecho de indultar, ó se abstiene de hacerlo, según su ciencia y conciencia. Es ayudado por un Secretario nombrado por el Presidente por el mismo tiempo que él y que lo reemplaza en el caso en que esté inhabilitado para ejercer sus funciones.

El *Poder Ejecutivo* reside en una Asamblea dividida en dos ramas: un Consejo Legislativo y una Cámara de Representantes, ambas de elección popular. Hay algunos territorios que tienen privilegios especiales para que su Legislatura pueda estatuir sin intervención del Congreso sobre todas las materias del orden civil; pero esto es excepcional: la regla es que las leyes aprobadas por la Legislatura de un Territorio sean sometidas á la aprobación del Congreso. Se extiende la competencia de la rama legislativa de los Territorios, según los Estatutos, á toda materia que no sea incompatible con la Constitución y las leyes de la Nación: sólo les es prohibido dictar leyes que alteren la distribución primitiva del suelo, que establezcan impuestos sobre propiedades de los Estados Unidos, ó que recarguen las propiedades territoriales ú otros bienes de los no residentes, con contribuciones mayores de las que pagan los propietarios residentes en el territorio.

Para el ejercicio del *Poder Judicial*, el territorio está dividido en tres secciones. En cada una de ellas asienta un Juez como magistrado inferior; y los tres jueces que constituyen el Tribunal de cada sección, forman, reuniéndose, de tiempo en tiempo, en el asiento de la autoridad general del territorio, la Suprema Corte del lugar.

Los jueces de paz y los oficiales de milicias son también elegidos popularmente por los electores, según las reglas y solemnidades que establezca la Legislatura particular de cada territorio.

Los oficiales municipales son nombrados según lo establece las leyes de cada territorio.

Los demás empleados, por el Gobernador, con acuerdo del Consejo Legislativo.

Las asambleas legislativas que gobernaban los territorios bajo la Ordenanza de 1787, tenían facultad de nombrar un delegado que las representara en el Congreso: ahora este derecho pertenece á los territorios.

En cada uno se elige popularmente un delegado que toma asiento en la Cámara de Representantes del Congreso Nacional: no tiene voto pero puede tomar parte en las deliberaciones, hacer presente todas las necesidades del territorio cuya agencia desempeña, y de este modo los territorios son gradualmente preparados para el ejercicio de los derechos políticos en toda su plenitud.

§ 145

En la República Argentina no hay una legislación relativa á esta materia, y la razón es obvia

Nosotros no tenemos una población desbordante; no tenemos territorios poblados por razas civilizadas; y durante mucho tiempo, será felicidad suma para la República si, viviendo en paz y siendo bien administrada, llega á lo menos, á condensar la población de las Provincias, á hacer de ellas cuerpos políticos verdaderamente capaces de autonomía.

Entre tanto, hay una ley dictada en 18 de Octubre de 1872, destinada á reglar interinamente el Gobierno del territorio del Chaco, que ha sido extendida, hace pocos días, á la organización de la Patagonia.

Esa ley establece que el gobierno del territorio estará á cargo de un Gobernador nombrado por el Presidente de la República, por tres años, el cual estará á cargo de la administración general del territorio.

Establece también que deben nombrarse comisiones municipales compuestas de seis miembros elegidos popularmente.

Respecto de la administración de justicia, pone la justicia civil, comercial y penal, á cargo de los jueces de paz con apelación ante el

Juez de Sección más inmediato, y después á la Suprema Corte Nacional, siempre que el valor discutido exceda de dos mil pesos fuertes.

El artículo 9° de la ley dice explícitamente que mientras el número de habitantes de una sección no llegue á *mil* el Gobernador nombrará un Juez de paz y el Comisario municipal; y una vez que llegue á este número convocará inmediatamente el pueblo á elecciones.

Ya se ve que, comparándola con las leyes de los Estados Unidos, es deficiente, poco prolija y no concede suficiente latitud de acción á los territorios para convertirse en provincias.

Pero esta deficiencia está explicada por la razón que ha mediado para dictarla.

Ni respecto del Chaco, ni respecto de la Patagonia, tiene por objeto gobernar territorios cuya población esté creciendo: en uno y otro caso ha sido acto de autoridad encaminado á resguardar derechos territoriales de la República.

Por otra parte, el territorio del Chaco es un territorio indio, que sólo tiene un núcleo de población blanca y civilizada en Villa Occidental; y el de Patagonia es, pura y exclusivamente, indio; puesto que la ley reciente que crea su Gobierno le da por asiento el pueblo del Carmen de Patagones, que no pertenece al territorio de la Patagonia, propiamente dicho, sino á la Provincia de Buenos Aires.

§ 146

Ahora, ¿cómo deben adaptarse á la índole del federalismo las leyes destinadas á organizar los territorios?

Se desprende de lo que acabo de decir.

Se adaptan á la índole del federalismo, organizando el gobierno de tal suerte que sin disminuirlo hasta hacerlo impotente, tampoco se le aglomere en un solo núcleo de autoridad, de suerte de hacerlo peligroso; es decir, que se adapten al federalismo organizando el gobierno bajo el principio de la descentralización.

Se adapta también á este objeto, encaminando su régimen á preparar la conversión del territorio en Provincias, como vemos que lo hace la legislación de los Estados Unidos.

§ 147

La administración de nuevos Estados en la Unión, ha sido, en Norte América, materia de largas controversias; y resolver este punto parece que fué uno de los motivos que más contribuyeron á la reunión de la Convención de Filadelfia en 1787.

Los artículos de Confederación sólo contenían dos disposiciones relativas á cualquier ensanche territorial del país ó aumento de Estados en la Unión.

Una de sus cláusulas establecía que el Canadá podía ser admitido á la Confederación, sin solemnidad alguna, en el acto que lo solicitase, y otra establecía que ningún otro Estado podía ser admitido en la Unión sin expreso consentimiento de nueve de los Estados primitivos.

Por otra parte, cuando la Convención de Filadelfia se reunió, había muchas fracciones del territorio que se encontraban en situación análoga y divergentes del punto de vista de sus relaciones en los antiguos Estados y con la Unión.

En primer lugar, vemos el territorio Nord-Oeste formado por las cesiones ya hechas de parte de algunos Estados en favor de los Estados Unidos, por la solicitud de que nos hemos ocupado en otra oportunidad, y que el Gobierno Federal fundaba en la necesidad de garantizar la deuda, fomentar la población, el desarrollo y el engrandecimiento general del país.

En segundo lugar, los territorios cuya cesión deseaba obtener el Gobierno Federal, y que continuaba persiguiendo con el mismo empeño y anhelo con que había perseguido ya las obtenidas.

En tercer lugar, el territorio de Vermont, en el Estado de Nueva York, que desconocía la autoridad del Estado, pero ni estaba reconocido como independiente, ni tenía representación en la Convención.

En cuarto lugar, el territorio de Kentucky, en Virginia, que también aspiraba á la independencia, y contaba para obtenerla con el consentimiento del Estado de que formaba parte.

A todo se proveyó por medio de la Sección 3ª, inciso 1° del artículo 4° de la Constitución, que dice: «Podrá admitirse por la Legislatura nuevos Estados en esta Unión; pero no se formará en adelante ni se erigirá un nuevo Estado dentro de la jurisdicción de ninguno de los actuales Estados sin el consentimiento de su Legislatura así como del Congreso».

§ 148

Dos dificultades se han suscitado y han dado motivo á largos debates en aquel país, atingentes con esta materia.

Ante todo: ¿tiene el Gobierno Federal facultad para adquirir territorios extranjeros, por cesión, por compra, ó por conquista?

La cuestión ha sido resuelta contradictoriamente en el terreno teórico.

Los que la resuelven afirmativamente consideran que es objeto capital del Gobierno de los Estados Unidos, y lo sería de todo gobierno aunque la Constitución no lo expresara, propender al desarrollo y engrandecimiento progresivo del país; y que como los ensanches territoriales, tienden á aumentar la población, y dar al país influencia y vigor, si la Constitución quiere el fin, necesariamente debe consentir los medios y en consecuencia es lícito que el Gobierno adquiera territorios extranjeros, ó admita la incorporación de un Estado extranjero al seno de la Unión.

De la parte contraria se argumenta, y no sin razón, que si bien el Gobierno Federal tiene por objeto propender al engrandecimiento y desarrollo del país, debe medir sus pasos de suerte de no sacrificar su primitiva organización social y política conservando su tipo moral, la índole de sus instituciones, el predominio de la lengua y de la raza que constituía el núcleo nacional declarado independiente en 1776; y la admisión de nuevos Estados, la incorporación de territorios extranjeros, la población por grandes masas de hombres de otra raza y otra lengua, pueden dar fuerza á la Nación, pero transformándola.

No se puede negar que este raciocinio es poderoso; pero á la verdad, él no ha prevalecido, y la prueba de ello es concluyente.

Los Estados Unidos en el día de la emancipación ocupaban una superficie de 850.000 millas cuadradas; cuando en 1867 compraron el territorio de Alaska, llegaron á tener una superficie territorial de 3.624,000 millas cuadradas; lo que quiere decir, que el territorio de los Estados Unidos se ha cuadruplicado con exceso; y el número de sus Estados políticos ha aumentado considerablemente por el uso que el Gobierno Federal ha hecho de la atribución que se le disputaba.

§ 149

Otra dificultad discutida allí, es la de si tienen los Estados nuevos perfecta igualdad de derechos con los primitivos, si el Congreso puede ó no, al tiempo de reconocer en su capacidad de Estado á un Territorio ó de recibir en la Unión un Estado extranjero, concederle ó negarle franquicias.

La cuestión planteada así ha dado lugar, como indiqué, á debates muy empeñados pero poco prácticos, á la verdad, pues en todo lo sustancial ella está resuelta por la siguiente regla universalmente reconocida en la práctica y en la ciencia: Los derechos de Estado son conferidos por la Nación. La Nación puede negarlos á los Estados que los soliciten, así como puede declararlos caducos cuando los Estados (ya sean de los primitivos, ya de los nuevos,) incurran en rebelión contra la Constitución y las autoridades nacionales.

El Gobierno Federal, al aceptar en calidad de Estado un territorio, conserva derechos sobre las tierras vacantes dentro de sus límites, lo cual, como es visible, restringe su soberanía.

Las leyes que rigen la materia respecto de los territorios pantanosos y anegadizos, son una excepción confirmatoria de esta regla general; de suerte que, á salvo los principios universales del federalismo, y salvada la promesa de 1787, de que la adquisición de territorios hecha por el Gobierno Federal tenía por objeto la creación de nuevos Estados que habían de gozar de perfecta igualdad de franquicias y preeminencias con los Estados primitivos, los Estados Unidos tienen potestad para delimitar la extensión del derecho de gobierno propio de los Estados que se forman bajo el amparo de la Constitución y por el consentimiento del Congreso; y lo explicará mejor una ojeada sobre los procederes seguidos cuando se trata de convertir un Territorio en Estado.

§ 150

El territorio que ha llegado á tener población y riqueza suficientes para manejar por sí mismo sus asuntos internos, solicita del Congreso permiso para darse una Constitución, sancionada la cual, debe recibir su investidura de Estado.

El Congreso al conceder este permiso (si lo cree oportuno) pres-

cribe las solemnidades que se deben observar para sancionar la ley fundamental del Estado naciente; y puede y suele obligarle á incorporar en ella cláusulas determinadas. Así, la ley de 1875 autorizando al territorio del Colorado á dictar una Constitución á fin de poder aspirar á la categoría de Estado, le impone el deber de asegurar la tolerancia religiosa.

Las cláusulas puestas en la Constitución de los Estados por determinación del Congreso, no pueden, en ningún caso, ser revocadas por la autoridad exclusiva del pueblo de los Estados; necesítase para alterarlas el consentimiento de la autoridad que las impuso. De suerte que son verdaderas condiciones y límites puestos á la soberanía local por la autoridad de la Nación.

El Presidente, por lo demás, es el que encabeza y vigila las operaciones requeridas desde la convocación del pueblo á elecciones hasta promulgar la Constitución; ó lo que es igual, es el Presidente quien dirige todos los actos políticos que convierten un Territorio en un Estado.

§ 151

El artículo 13 de la Constitución Argentina (único estatuto nacional sobre la materia) es igual á la cláusula concordante de la de los Estados Unidos, y dice así: «Podrán admitirse nuevas Provincias en la Nación, pero no podrán erigirse una provincia en el territorio de otra ú otras, ni de varias formarse una sóla, sin el consentimiento de la Legislatura de las Provincias interesadas y del Congreso.»

Y si el derecho de los Estados en Norte América tiene las restricciones expuestas, mucho más aplicable es la doctrina que de esos antecedentes se desprende, en la República Argentina, donde relativamente el derecho provincial es más restricto.

§ 152

Hay, finalmente, una cuestión que está en perspectiva, desgraciadamente lejana, pero de la cual no puedo resignarme á prescindir aquí.

La nacionalidad argentina está mutilada. Tres fracciones de nuestra unidad tradicional é histórica, están desprendidas del cuerpo de la Nación: una porque cedió á la influencia prolongada y nociva del par-

tido de Bolívar, tan pobre hombre de estado como ilustre y glorioso cuando acaudillaba las muchedumbres ó actuaba en los campos de batalla: otra, porque siguió los sombríos amaños de un déspota receloso y feroz; la tercera porque se dejó arrebatar en el arranque tumultuoso de las muchedumbres y por la vanidad insensata de los caudillos.

Mas hay otro elemento activo é influyente en esta mutilación de nuestra unidad política: ese elemento es la influencia del Brasil.

El Vireinato del Río de la Plata fué creado precisamente para resistirla; y por el desarrollo, en cierto modo proporcional, y anómalo por accidentes (á que no es extraño el Brasil) que estos países han tomado en los últimos cincuenta años, es evidente que no hay perfecto equilibrio entre el poder para cuya resistencia fué establecido el Vireinato del Plata y la fuerza destinada á contrapesarlo.

El Evangelio ha dicho: *«todo reino dividido entre sí será desolado.»*

Y nuestras propias discordias han permitido que una potencia, relativamente enorme en Sud América, interesada en que desaparezca la única unidad nacional capaz de contrarrestarla, haya conseguido dispersar lo que no ha conseguido absorber.

Por consiguiente, hay un empeño á que anhelosamente debieran concurrir todos los hombres que en este país tienen una influencia sobre la opinión y una autoridad en el gobierno: es menester reconstruir la unidad argentina.

—Ahora, ¿encontraría este propósito de política trascendental un obstáculo en nuestra Constitución?

Algunos piensan que sí; yo pienso lo contrario.

La Constitución dice en el artículo 13, que la Nación puede admitir nuevas Provincias en su seno; y la mutilación de la patria era conocida por los legisladores que en 1853 y 1860 dictaron la ley fundamental del país.

Esos legisladores no podían menos de prever la hora venturosa en que han de llegar, mediante Dios, á solicitar su reingreso á la familia argentina nuestros hermanos del Estado Oriental, del Paraguay, de las Provincias argentinas de Bolivia, dispersos por las catástrofes y las intrigas.

Las dificultades que aún aceptada esta interpretación del artículo 13, se susciten conta la realización de ese propósito, son otras.

Puesto que la Constitución establece uniformidad de legislación en materia civil, penal y comercial, aquellos grupos que han estado durante largos años separados de la República, acaso no la aceptarían.

Ante todo, observo que sería tan importante para el porvenir del país la reintegración de nuestra nacionalidad, que una modificación constitucional sería oportuna en el caso, aun para la nación más prudente y conservadora de la tierra.

Y añadiré que la uniformidad de antecedentes, la identidad del punto de partida que respecto de la legislación tienen todos esos países, hacen menos repugnante la uniformidad de la legislación civil establecida por la Constitución, aun sin contar que una de las fracciones argentinas, hoy día segregadas, se ha apresurado á adoptar las leyes del orden civil de la República: el Código argentino rige en el Paraguay.

Otro inconveniente provendría de la deuda que gravita sobre aquellos Estados.

Las Provincias pueden contraer deudas; y por otra parte, si la Nación se comprometiera á garantir la de las Provincias reincorporadas, no les crearía una situación excepcional sino transitoriamente, lo cual no contrariaría el sistema federal.

Las leyes de Norte América establecen que una porción del producto de las tierras públicas de los nuevos Estados será empleada en su sostenimiento y auxilio; una cláusula de la Constitución Argentina establece también que el Gobierno Federal subvenciona á las provincias cuyos recursos no alcancen para satisfacer todos los gastos de su presupuesto.

Con mayor razón se podría, ó bien garantir, ó bien aceptar como deuda nacional, la de cualquiera de aquellas Provincias.

El inconveniente, por consecuencia, es aparente é ilusorio.

Y terminaré formulando un voto: ¡que llegue pronto el día en que sea urgente la resolución de estas dificultades, y preocupe á todos los hombres interesados en la gloria y el destino histórico de nuestra patria!

Yo sé que vosotros lo compartís; porque estáis en la edad en que todo acento noble resuena en el fondo del corazón.—(*Los estudiantes se ponen de pie y prorrumpen en aplausos.*)

III

DERECHO PÚBLICO Y ADMINISTRATIVO

ORGANIZACIÓN DEL GOBIERNO NACIONAL

CAPÍTULO PRIMERO

SUMARIO—Poder Legislativo. — Su distribución: su composición.—Sistema bi-camarista.—Derecho comparado.—Derecho federal: su fundamento histórico; razones de su establecimiento.—Responsabilidad de los miembros del Congreso.—Inmunidades é incompatibilidades.

§ 1

El Poder Legislativo es ejercido en la República Argentina por un Congreso compuesto de dos Cámaras: la de Diputados y la de Senadores. En cuanto ambas son partes integrantes de este poder, son iguales en derechos. Así, un proyecto de ley no podría ser sancionado hasta tanto que ellas no prestaran su común acuerdo Existen, sin embargo, algunas diferencias entre una y otra. El Senado goza de algunas facultades ejecutivas, de que carece la Cámara de Diputados; en cambio, á ésta le corresponde, exclusivamente, la iniciativa de las leyes sobre contribuciones y reclutamiento de tropas, pudiendo la Cámara de Senadores modificarlas, á diferencia de lo que sucede en el sistema parlamentario de Inglaterra.

La Constitución exige también condiciones diversas de elegibilidad para sus miembros. Para ser diputado se necesita haber cumplido veinticinco años, tener cuatro de ciudadanía en ejercicio y ser natural de la provincia electora ó con dos años de residencia inmediata en ella. (Art. 40 C. N.) Para ser elegido senador se exige tener treinta años de edad, seis años de ciudadanía, disfrutar de una renta anual de dos mil pesos fuertes ó de una entrada equivalente, y ser natural de la provincia electora ó con dos años de residencia inmediata. (Art. 47 C. N.).

La principal diferencia que las distingue consiste en el carácter jurídico que á cada una corresponde; la Cámara de Diputados representa á la Nación colectivamente; la de senadores á las provincias, como entidades constitucionales, es decir, en su capacidad política.

§ 2

Dos cuestiones se presentan ante todo: una de sistema, otra de aplicación. La primera es si la división del Poder Legislativo en dos cámaras es conveniente para la salvaguardia de los derechos, libertades y garantías públicas: cuestión resuelta por la afirmativa en casi todos los países representativos del mundo, pero que dista mucho de ser una verdad insusceptible de discusión, porque en las ciencias morales no hay nociones de evidencia absoluta. Es menos peligrosa para las libertades públicas la absorción del poder legislativo en un solo hombre, que en una sola asamblea.

En efecto, un hombre que toma sobre sí deberes y funciones tan graves, se encuentra coartado por la responsabilidad misma que asume, mientras que en una asamblea, esta responsabilidad pesa sobre tal número de personas que en realidad sobre nadie pesa.

En vano se responderá que los debates parlamentarios tienen la ventaja de ilustrar el espíritu de las asambleas. La mayor parte de sus miembros concurren al debate con propósitos preconcebidos, que nadie cambia ordinariamente; y mientras más numeroso sea un cuerpo, más crece este peligro. Las ventajas de los debates parlamentarios, son principalmente indirectas, en cuanto á que ilustran el derecho público de una nación; pero es ilusión afirmar que estorban directamente las resoluciones erróneas, caprichosas ni injustas.

Las muchedumbres por sí solas son cobardes é inactivas, mientras no se levanta un caudillo que las dirija. Las cámaras muy numerosas poco difieren de una reunión popular.

En el extremo contrario, es decir, en las cámaras muy reducidas, hallaríamos fácilmente un centro de conspiraciones, una cábula de intereses mezquinos, ó una academia de sabios, capaz de sacrificar en las naciones el presente, que es real, por un porvenir ilusorio y fantástico.

§ 3

Todos los países que han querido establecer garantías positivas para las libertades públicas, se han visto precisados á dividir los órganos del Poder Legislativo.

Difícil será encontrar en Roma una situación prolongada, en la cual

estudiar sintéticamente la organización de sus poderes públicos; pero aunque la competencia relativa de los comicios cambiara sucesivamente, y cambiara también la del Senado, ya por el distinto papel que incumbiera un día á los Padres, otro á los conscriptos; ya por la traslación de la iniciativa de las leyes de unos cuerpos á otros; el hecho general y permanente es que la potestad legislativa correspondía al Senado y á los Comicios, y que todas las leyes eran dadas por la misma entidad cuyo nombre está escrito en las banderas romanas: *Senatus, populus que romanus.*

En sustancia, era igual la organización de Atenas, donde el poder de legislar no parece que fuera nunca absorbido de derecho en una sola asamblea.

En Inglaterra, bajo el gobierno de los anglo-sajones, la autoridad del monarca era templada por el Witenagemrt. Los historiadores no dan idea completa de la constitución y facultades de ese cuerpo. No se sabe cómo se reunía, si era ó no periódico, si asistían sus miembros por derecho propio ó por representación. Esta asamblea fué reemplazada, después de la conquista de los normandos, por la *Curia Regis*, en que tenían asiento los barones, grandes prelados, etc., y servía para que el Rey consultara con ella sobre política y finanzas. La lucha del Rey por ensanchar sus prerrogativas á expensas del privilegio de la asamblea del reino, produjo la *carta magna,* que definió los derechos de la Corona. Generalmente se cree que ella fué dada en garantía del pueblo; pero sólo fué una transacción entre el señorío y la Corona. Las asambleas reunidas posteriormente conservan el mismo carácter de la Curia. El antagonismo se reprodujo, y hácia fines del siglo XIII, la asamblea empezó á tomar un carácter representativo; porque el Rey dió entrada en ella á los representantes de algunos condados, ciudades y puertos, con el objeto de contrabalancear la autoridad de la *Curia Regis.* En 1292, viendo Eduardo I que no estaban representados en la curia los pequeños feudatarios, les concedió ese derecho; con cuyo motivo se palpó cuanto bien reportaba el consejo de los hombres de experiencia en las deliberaciones que tomaban. La *divitio in partis* que nació en esa misma época, consistía en la división de la Asamblea en comisiones especiales, encargadas de determinados asuntos.

La verdadera división del parlamento inglés data de fines del siglo XIV, bajo el reinado de Ricardo. El Poder Real combatía constantemente á la Asamblea, que tenía aún pocas atribuciones, sobre todo en la Cámara de los Comunes, cuyo presidente se llamaba *Speaker,* por

cuanto era el encargado de presentarse á la Corona á denunciar sus quejas, etc. Se recuerda siempre la contestación que la Reina Isabel dió al *Speaker*, que se lamentaba de la poca libertad de que gozaban: «La libertad de la palabra consiste en decir sí ó no.» Hácia el siglo XVI, en tiempo de Carlos I, se afirmó algo el derecho de legislar de las Cámaras, si bien no estuvo del todo consolidado hasta después de la revolución. El Parlamento que pudo cambiar, como en efecto lo hizo, una dinastía, pudo también imponer al monarca condiciones que éste se vió forzado á aceptar, entre las cuales se encontraba el derecho de legislar sobre impuesto, milicias y presupuestos.

De todo esto se deduce que esa teoría respondía en Inglaterra á verdaderos movimientos vitales, robusteciendo así la doctrina bi-camarista; de lo cual se deduce que no es allí un mero concepto especulativo, sino un resultado de la experiencia política.

§ 4

Esta doctrina no es aceptada sin contradicción en el mundo actual. Dos objeciones, al parecer bien fundadas, se levantan en oposición á ella.

Es verdad, se dice, que ese sistema en lo sustancial aparece en todos los pueblos antiguos; pero no es menos cierto que correspondía á división gerárquica de las sociedades. Así, vemos que en Roma, donde la Nación se encontraba dividida en dos fracciones: la de los patricios y la de los plebeyos; cada una de estas tenía sus órganos para tomar parte en la formación de las leyes. En Inglaterra encontramos la misma división: por una parte las comunas, representadas por la Cámara baja; por otra, la nobleza, cuyos miembros componen las de los Lores. En España, la Nación estaba fraccionada en tres clases: el clero, los nobles y el estado llano; y por lo tanto, no es extraño encontrar compartido en el Cuerpo Legislativo.

Pero en un país, en el cual se ha conseguido la verdadera igualdad política y social, no tiene objeto esa división; y por otra parte, de la unificación de las Cámaras resulta una ventaja positiva: simplicidad en el gobierno y mayor actividad en las deliberaciones legislativas.

Donde la soberanía nacional es una, una debe ser forzosamente su representación. El sistema bi-camarista propende á establecer desigualdades sociales. La historia apoya esta aserción. La reunión en un

cuerpo del Poder Legislativo data en Francia de 1789, y se inició en el juramento del juego de pelota. Que durante la monarquía, ó el Imperio, que no fué más que una barrera opuesta al desbordamiento de la democracia, se aceptara la división del Poder Legislativo, se comprende perfectamente; pero simplificada la nacionalidad por la igualdad política, los Estados generales no se hicieron representar por Cámaras dobles, porque la lógica de su situación los llevaba á aceptar la unidad de la Asamblea Legisladora

Esta objeción no puede destruir nuestro sistema. En primer lugar, el fundamento de la teoría bi-camarista, no es la necesidad de dar representación á diversos elementos sociales; si no que se apoya en los grandes peligros que envuelve para el país, y las libertades, la irresponsabilidad de una sola asamblea, mucho más temible que la irresponsabilidad de un solo hombre. De modo que la objeción, por fundada que se pretenda, es paralela al sistema, no le hiere en el centro.

Por otra parte, los adversarios se fundan en un error radical: toman la sociedad como una masa, olvidando que ella es un organismo compuesto de instituciones, cuyos fines son diversos y que representan intereses sociales, morales, económicos, etc., que se encuentran fuera del número y sobre el número. De esa reacción falsa, resulta la omnipotencia del Estado; error de las sociedades paganas antiguas y modernas, sofisma que aceptó la Europa del renacimiento, y del cual se apoderó la revolución francesa, desparramándolo por todo el mundo como una lava corruptora.

Destruída esta objeción, nos sale otra al encuentro; si conviene dividir el Poder Legislativo en dos Cámaras, se dice, ¿por qué no convendría dividir en tres ó más? ¿Apoyáis vuestro sistema bi-camarista en la historia? La división en tres ó más cuerpos, también puede fundarse en antecedentes. Discútese aún si los Estados generales franceses funcionaban con dos ó tres Cámaras; pero sea de esto lo que se quiera, lo que está fuera de duda, es que el Parlamento Inglés está compuesto de la Cámara de los Comunes, la de los Lores y el Rey, siendo necesario su acuerdo para que una ley sea tal. La Constitución francesa del florial año XII, adoptó la división tripartita; Senado, Cuerpos Legislativo y Tribunado. Bolívar imitó la Constitución francesa, en el proyecto de constitución que formuló para Bolivia instituyendo tres Cámaras, cuyo común consentimiento se requería para la formación de las leyes, sin tener en cuenta la intervención que al Poder Ejecutivo se le acuerda con ese propósito.

Los ejemplos presentados son idénticos, pero de distinta naturaleza. Un examen ligero lo demostrará.

En Inglaterra, esa organización obedece á dos antecentes: uno histórico, otro de doctrina. Primitivamente la *Curia Regis*, que fué el origen del actual Parlamento, no era más que un *consejo del Rey;* después fué adquiriendo prerrogativas, hasta que, por último, consiguió voto deliberativo, dejando la monarquía de ser absoluta, para compartir su autoridad con la Nación. Esta tiene su órgano en la Cámara de los Comunes, el Rey en el gabinete de ministros, y la aristocracia en la Cámara de los Lores; pero tanto la Corona como las Cámaras, obran por derecho propio, es evidente la necesidad del acuerdo mutuo.

Los peligros que á primera vista entraña esta división, dejan de subsistir en virtud de un poder eminentemente pacificador que corresponde á la Corona, el poder de disolución de las Cámaras en el caso de un desacuerdo entre estas y el Ejecutivo, que es una institución eminentemente liberal. Cuando hay oposición entre la Corona y la Cámara de los Comunes, se apela á ese remedio eficacísimo, no para hacer prevalecer la voluntad de aquélla, sino para consultar la opinión del país en su fuente misma, por medio de una nueva elección; teniendo entendido que el Rey no podría disolver nuevamente ese cuerpo con ocasión del proyecto, sobre el cual hubo disidencia anteriormente.

En Francia, es otro el objeto que se tuvo en mira: en efecto, Napoleón sólo deseaba que no hubiera ningún poder que se opusiera á sus planes; y para hacer tardía y difícil la formación de las leyes, instituyó el Tribunado.

Bolívar, que tenía sueños napoleónicos, imitó á aquella Constitución, teniendo por único y exclusivo propósito el que había guiado á aquel capitán.

He ahí, pues, cómo se deduce de los mismos ejemplos presentados que esa organización sólo sirvió para encadenar al Legislativo, contribuyendo á la consecución de planes tiránicos.

§ 5

Antes de estudiar en nuestra historia las vacilaciones é intermitencias que ha sufrido el derecho federal hasta su establecimiento completo y definitivo, debemos revisar, aunque someramente, la organización del mismo en los Estados Unidos, examinando por medio de qué

procedimientos llegaron á darse una Constitución, que tanto en esta materia como en las demás que abarca, ha servido y sirve de modelo á todas las constituciones federales del mundo.

El Poder Legislativo se divide allí en dos Cámaras: una representa á los Estados, considerados como entidades políticas diversas; la otra es compuesta por individuos elegidos directamente por el pueblo de los Estados Unidos. Los senadores se eligen por las legislaturas locales, según lo determina la Constitución; los diputados según lo determinan las leyes locales, ó una ley del Congreso si este estima conveniente dictarla, tomando la población que se computa por medio de censos decenales, como base de la elección.

Se ve, por ésto, que el Poder Legislativo es un poder mixto, en que se encuentràn combinados los principios federales con los nacionales.

Antes de la revolución, todas las colonias tenían sus Legislaturas particulares, divididas en dos Cámaras, con excepción de dos estados uni-camaristas; doctrina que aceptaron los juristas como una tradición inglesa.

Después de la Independencia se formó un Congreso, con el objeto de que manejara las relaciones internacionales, etc., rompiendo de ese modo con la tradición inglesa y con la suya propia. Los artículos de la Confederación estipularon una *simple alianza* de Estados, y no un Gobierno Central ó Nacional. El Congreso era, pues, una dieta federal, una congregación de representantes de Estados Soberanos, que decidía sobre la paz y la guerra, etc., pero sus actos legislativos no tenían fuerza obligatoria sin el asentimiento de los Estados particulares. Los tratados, el reclutamiento de tropas, las cuestiones de comercio y otras muchas, se encontraban en ese caso. El Congreso podía dirigir al pueblo á la guerra; pero no pudiendo votar por si sólo, ni los reclutamientos ni los recursos, no era un Gobierno en el rigor de la palabra. No había, pues, peligro en que se compusiera de una sola Cámara, débil é impotente, ni hubiera habido conveniencia en dividir el Congreso; porque se hubiera aumentado demasiado la lentitud del procedimiento de la formación de las leyes, haciéndolas revisar por dos Cámaras y todos los Estados.

Pero sancionada la Constitución, no se trataba ya en la Convención de Filadelfia de formar una dieta federal, sino un Gobierno, con facultad soberana y directa sobre las personas y las cosas, para que pudiera cumplir la misión que el pueblo de los Estados Unidos le confiara.

La Convención se dividió en dos bandos: uno siguió el *Plan de Virginia* y el otro el *Plan de New-Jersey:* el primero nacionalista, federalista ó localista el último. La fracción localista tendía á delegar la menor suma de facultades al Gobierno Central; la nacionalista, por el contrario, pretendía cimentar la unión nacional, sobre la base de la soberanía de los Estados Unidos, aumentando el poder de la Nación. El plan de Virginia prevaleció desde el primer momento; pero los localistas no se dieron por vencidos y continuaron sosteniendo sus ideas contra los nacionalistas, no sólo respecto de puntos secundarios, sino también con relación á los que ya habían sido decididos por la Convención.

La organización del Poder Legislativo, sobre todo, puso en serio peligro á la unión nacional. Las colonias variaban por su índole, costumbres, riqueza, *población,* etc. Los del plan de Virginia aceptaban, siguiendo sus tradiciones y las inglesas, el sistema bi-camarista; fijaban la *población* como la base para la elección de ambas Cámaras, cuyos miembros serían elegidos por el pueblo, sea directa, sea indirectamente.

Los estados pequeños no podían soportar este sistema. Ambos contendientes fundaban sus pretensiones con argumentos serios. Los nacionalistas decían: «Es necesario constituir un Gobierno bastante » fuerte para mantener la unión nacional, cosa imposible de llevar á » cabo con el sistema contrario, por la dificultad de obtener el acuerdo » unánime de los Estados federales; pudiendo suceder que el Gobierno » fuese trabado en su libre acción por la oposición caprichosa de un solo » Estado». Los de New-Jersey replicaban: «Las mayorías tienen menos » que temer de las minorías, que éstas de aquéllas. Conviene ensan- » char la soberanía del Gobierno Central; pero no se puede prescindir » de la de los Estados, reconocida por la Constitución, por las naciones » extranjeras y basada en las tradiciones coloniales». En resumen: el plan de Virginia consistía en aceptar dos Cámaras, con arreglo á la población; el de New-Jersey, una sola Cámara, en que los Estados sean igualmente representados, sin tener en cuenta á las masas que los componen.

Johnson propuso una transacción resistida por el partido nacionalista, que entonces dirigía Madison. Otro propuso que los localistas retirarían sus demás pretensiones, si se aceptaba el principio de un Congreso mixto. Puesto á votación ese proyecto, hubo división, faltaban los votos de Connecticut, cuyos diputados no habían podido concurrir, y los de Rhode-Island. Entonces se sometió el asunto á

una comisión especial, en la cual Franklin apoyó el sistema mixto de Johnson, con esta modificación: siguiendo el ejemplo de las cámaras de los comunes inglesa, la Cámara de Representantes tendría la iniciativa de las leyes de hacienda. Después de muchas discusiones, fué aceptado el proyecto de Johnson, con las enmiendas de Franklin.

Así nació esa organización sabia y profundamente práctica; institución que no fué el resultado de teorías abstractas, sino la consecuencia de una transacción feliz, obra del patriotismo y de la moderación, y que ha sido apoyada por la experiencia de cerca de un siglo, siendo su confirmación más solemne el haber servido de modelo á todos los pueblos republicanos federales.

Efectivamente, este sistema ha prevalecido como un principio de derecho federal en el mundo.

La República Argentina cuya Constitución ha sido calcada sobre la Americana, adopta la división consignada en esta, separándose sólo en puntos de detalle. En Suiza divídese el cuerpo legislativo en un *Consejo de los Estados,* que equivale á nuestro Senado, y que como este se compone de delegados de los cantones, y un *Consejo Nacional*, formado por mandatarios del pueblo, como nuestra Cámara de Diputados. Colombia, Venezuela y con variantes de nombre, todas las naciones republicana-federales han adoptado el sistema Norte Americano, rindiendo de ese modo un homenaje de sincera admiración y aplauso á los patriotas que han añadido esa verdad constitucional á los principios de derecho público admitidos por el mundo actual.

La Alemania es una excepción, que confirma la regla. Concuerda con el sistema federal americano en que el Congreso se compone de dos Cámaras: una que representa al pueblo, otra á los Estados federales. Se diferencia en que en el Senado americano los Estados están representados igualmente y en el alemán está graduada la representación por una escala numérica según la importancia de cada Estado. La Prusia tiene catorce votos, Baviera siete, etc., pudiendo hacerse representar cada Estado por un solo individuo ó por tantos cuantos sean los votos que les correspondan, con la condición de que la votación se haga por Estados y de que los votos de cada Estado sean uniformes, esto es, en el mismo sentido.

Para reformar la Constitución es menester que la reforma no tenga en su contra una tercera parte de votos; á la Prusia le corresponde esa tercera parte, y por lo tanto están en su mano los intereses de

todo el imperio alemán; razón que nos autoriza á repetir que, habiendo la Constitución del Senado alemán llegado á producir tan sólo la aberración política de la hegemonía prusiana sobre la Alemania, esa excepción no debilita ni desvirtúa la regla general.

La última diferencia consiste en que el Senado, bien sea elegido directa ó indirectamente, recibe su mandato del pueblo, aquí y en los Estados Unidos, etc., mientras que en Alemania los senadores son nombrados por el rey, en los Estados monárquicos, y por el Senado particular, en los Estados libres.

Después de esta rápida ojeada sobre la organización y composición de las Cámaras de los Estados Unidos, vamos á hacer el mismo estudio sobre las Cámaras Argentinas.

La idea de la división no aparece casi en toda la primera década revolucionaria; los ensayos hechos hasta 1815 encargaban el Poder Legislativo á una sola Cámara; la Junta que dictó el Estatuto Provisional de 1815 consignó, aunque vagamente, el principio bi-camarista. Sin embargo, el Congreso reunido en Tucumán en 1816 y trasladado á Buenos Aires en 1817, se componía de una sola Cámara.

La Constitución de 1819, á pesar de ser eminentemente centralista y unitaria, lo estableció clara y precisamente.

Definida ya la primera cuestión, faltaba sólo averiguar si la representación de ambas Cámaras tendría el mismo origen y si serían diferentes las condiciones y cualidades que se exigiera para sus miembros. Y este punto era esencial; porque, aunque se convenga que es buena la división del Legislativo, esta división pierde mucha importancia, si se da á ambas Cámaras la misma representación.

Si en 1819 hubiesen predominado las ideas federales, se hubiera adoptado la representación por provincias para la Cámara Alta; pero las ideas federales eran odiosas, porque estaban encarnadas en los caudillos, que consideraban á las provincias como sus feudos políticos, perdiendo la causa que sostenían con sus hechos bárbaros. De este modo la idea fué desprestigiada por los mismos apóstoles encargados de propagarla.

El Poder Legislativo fué dividido en dos Cámaras por el ensayo de 1819: la Cámara de Representantes la constituían delegados del pueblo, y la de Senadores era un cuerpo eminentemente conservador, formado por un Senador de cada provincia, tres representantes de los intereses morales y religiosos de la sociedad, y finalmente un Senador por cada Universidad. Debía ingresar también á su seno el director saliente, quien conservaba su puesto hasta que el subsiguien-

te director constitucional lo sucediera. Este proyecto fracasó con la Constitución á causa de la anarquía, fué un ensayo imperfecto, si se quiere; pero indudablemente fué el más acertado de los que se han dictado, porque en la organización que estableció para las Cámaras no se tuvo únicamente en vista el número, las masas, sino que se hizo un lugar en la Cámara de Senadores á los intereses morales, científicos y literarios de la sociedad; único medio de contener las pasiones, odios y ambiciones que se desencadenaron en aquella época.

Esta Constitución sucumbió en 1820, y no se ensayó ninguna otra hasta la de 1826, que cayó con la Presidencia y el Congreso, por ser unitaria, y, sobre todo, por llamarse así. Ella establecía el sistema bicamarista. Desde entonces hasta 1853 no hay forma de gobierno estable. Los pactos interprovinciales fijaron solamente algunos medios transitorios para conservar la representación externa del país, que asumió el Gobierno de Buenos Aires.

En la provincia de Buenos Aires cuando los últimos restos del partido federal luchaban contra Rosas, se trató de dictar una Constitución (en 1833) en que aparece la idea bi-camarista, bajo la base del *número* par: la formación de ambas Cámaras, que sólo se diferenciaban por algunas condiciones de elegibilidad en sus miembros: barrera inútil que se trató de oponer sin resultado á los excesos de la tiranía.

Veamos ahora los detalles en que se ha apartado nuestra Constitución de la Norte-Americana en la organización de las Cámaras.

El Senado americano tiene ciertas funciones de que carece el argentino. En efecto, la intervención de aquél en el nombramiento de los funcionarios públicos es mucho más lata que la de éste, porque nuestro Senado sólo presta su acuerdo al nombramiento de los ministros diplomáticos, grados superiores militares (desde coronel arriba) y los empleados de los tribunales judiciales; mientras que en los Estados Unidos se requiere el consentimiento del Senado para el nombramiento de ministros secretarios de Estado, y de todos los empleados que tienen alguna responsabilidad administrativa (jefes de administración).

Las facultades judiciales del Senado argentino se limitan á enjuiciar al Presidente, Vice-presidente y Ministros; las atribuciones del Senado americano son más extensas á este respecto; puede juzgar á todos los individuos en cuyo nombramiento interviene; y acabamos de ver que sus poderes son muy amplios en esta materia, porque interviene en la designación de un número crecido de funcionarios.

Además de esto, difiere todavía en dos puntos principales, divergencias que están fundadas en antecedentes históricos. En el Senado de la Unión todos los estados tienen igual número de votos, careciendo de representación en él, el territorio de Colombia, que no la tiene ni aún en la Cámara de Diputados, á la que todos los territorios federales pueden enviar un representante sin voto. Se comprende fácilmente que la Constitución argentina haya dado representación en la cámara popular al territorio de la Capital, pero no se explica que le haya dado en el Senado, que sólo representa provincias, si no se consideran los antecedentes que ha tenido aquí la cuestión Capital.

Advirtiendo el Congreso, en 1825, durante la guerra del Brasil, que el gobierno de Buenos Aires no atendía con solicitud á las necesidades de la guerra, se creó el puesto permanente de presidente de la República, con residencia en Buenos Aires; funcionando simultáneamente el Poder Ejecutivo Nacional y el Provincial en esta ciudad, así como funcionaban en la misma el Congreso Nacional y la Legislatura local, no tardaron en producirse conflictos. La cuestión versó sobre quien tendría la dirección de las milicias. El Presidente puso al frente de las milicias de Buenos Aires á su Ministro de la Guerra; el gobernador de Buenos Aires pretendía que esa prerrogativa le correspondía; llevóse la cuestión á la Legislatura Provincial, de allí pasó al Congreso y éste cortó el nudo, dictando la ley Capital, según la cual las autoridades nacionales residirían en esta ciudad, quedando el resto de la Provincia sometido á la autoridad local. Pero mientras no se arreglaban los territorios fraccionados de la antigua provincia de Buenos Aires, quedaban bajo la autoridad nacional.

La tendencia del partido unitario era fijar la capital en Buenos Aires; pero esta tendencia era vivísimamente contrariada; para transigir se estableció que la capital tendría representación en el Congreso.

En 1853, el artículo 3° de la Constitución declaró, de acuerdo con lo establecido por la Constitución Unitaria de 1826, que las autoridades nacionales residirían en Buenos Aires; transigiendo, además, con los recelos localistas, dándole representación en el Senado. Después que se reformó esa Constitución, no se ha variado esa cláusula; la ley de 1859 declaró federalizado el territorio del Paraná, donde se fijó la capital. En 1860, la constitución fué revisada, quedando el artículo 3° en la forma en que hoy está redactado en la Constitución actual.

Por estos antecedentes se comprende esa anomalía, que no fué más que una concesión á las exigencias localistas de los habitantes del territorio *federalizado* de la capital.

Entre las facultades que tiene el Senado de la Unión y el Argentino, existe otra diferencia aún: las relaciones exteriores de los americanos son manejadas por el Presidente y el Senado; las nuestras están bajo la dirección del Presidente; pero ambas cámaras aprueban los tratados; por lo que se ve que nuestra Cámara de Diputados tiene una atribución de que no está investida la Cámara de Representantes de la Unión. En los Estados Unidos no se estableció esa inhibición por un mero capricho, sino porque el manejo de las relaciones internacionales necesita continuidad en la acción, respeto de las tradiciones y energía; y convenía, por lo tanto, que estuvieran á cargo de la parte menos movible del gobierno, donde las pasiones no tienen tanto imperio y cuyas decisiones no están sujetas á los errores y extravagancias de una improvisación que domina siempre los actos de un cuerpo que se renueva con tanta frecuencia: política tanto más sabia y prudente, si se tiene en cuenta que los Estados Unidos no tenían que prevenir tantas complicaciones externas como nosotros, por la falta de vecinos ambiciosos y suficientemente fuertes para sostener sus pretensiones en el terreno de los hechos.

Nuestra política exterior se resiente de falta de previsión, de energía y de consecuencia; y cada paso de nuestra vida pública está marcado con un nuevo despojo, siendo nuestro territorio tantas veces fraccionado, la prueba más dolorosa y patente de la imprevisión con que organizaron nuestros constituyentes las atribuciones del Poder Legislativo al respecto.

Resumiendo: El Senado argentino difiere del americano: 1° por su composición, que le da representación al territorio federal; 2° por que tiene menos facultades políticas que aquél; 3° por la participación de que sólo éste goza en los asuntos exteriores, mientras que concurre con el nuestro en esas materias la Cámara de Diputados, etc. Nuestros legisladores han querido equilibrar elementos políticos diversos, combinando la acción nacional con la provincial; pero se han olvidado de otro elemento esencial de las sociedades, no pensando que á más del número y sobre el número están los intereses morales sociales y económicos del país. Es verdad que en la forma, la fuente de representación para ambas Cámaras no es la misma; es verdad que los diputados son elegidos por el número y los senadores por las legislaturas locales; pero téngase presente que estas legislaturas, ya se compongan de una sección como Entre Ríos, ó de dos como en casi todas las provincias, son nombradas directamente por el pueblo; luego, en último resultado, el número es el único representado en las cámaras

nacionales, razón en que me fundaba para afirmar que la diferencia entre el origen de ambas cámaras es de mera forma; luego, la representación del Senado no es completa y quedan sin voz ni voto en las deliberaciones de los representantes de la Nación, entidades morales de primer orden, sin las cuales no funciona de una manera normal la máquina política, porque no se han puesto en movimiento todos los resortes que la componen.

La Nación Argentina no tendrá una representación verdadera y completa mientras no se encarne en el espíritu de sus representantes esta verdad: una nación no se reduce á un gobierno y partidos políticos, que muchas veces no son el eco de la opinión pública, sino el reflejo de ambiciones antipatrióticas y mezquinas; en la economía de las sociedades se encuentran fuerzas morales, sociales y de otros órdenes que están fuera del número y de los gobiernos.

§ 6

Para garantir al Poder Legislativo una libertad perfecta y sin trabas en el ejercicio de sus funciones, sin que las otras autoridades puedan oprimirlo, todas las constituciones de los gobiernos representativos han establecido inmunidades y prerrogativas personales para los diputados y senadores, extendiendo y aumentando las garantías que tienen todos los ciudadanos en general.

Nuestra Constitución determina que no podrán ser aprehendidos, ni arrestados desde el día de su elección hasta el de su cese (art. 61), y para que puedan ser juzgados, las Cámaras respectivas otorgarán el allanamiento del fuero por dos terceras partes de votos, después de haber conocido en juicio público de la causa.

¿Qué importancia tiene esta garantía?

La Constitución ha querido evitar que por medio de juicios maliciosos, etc., puedan ser coartados los diputados en el ejercicio de sus funciones; pero no ha querido de ningún modo trabar la acción de la justicia, pues ellos pueden ser acusados ante las mismas Cámaras.

Si su objeto hubiera sido exonerarlos de todo juicio, les hubiera hecho gracia para todos sus actos; pero no sucede así, desde que pueden ser debidamente enjuiciados. Esa prerrogativa se limita por su fin, que es sólo garantir las libertades del cuerpo legislativo.

La Constitución de Venezuela prohibe intentar todo proceso ó llevarlo á cabo, mientras duren las inmunidades personales de los re-

presentantes, que no son tan extensas como las garantiza la nuestra; en cuanto que ella las establece solamente durante el período de tiempo que duran sus funciones.

La de los Estados Unidos determina que esa inmunidad dura mientras funcionan las Cámaras y el tiempo necesario para ir y volver de sus domicilios al Congreso.

Nuestra Constitución garante esa prerrogativa desde el día de su elección hasta el de su cese (art. 61.)

Preséntase ahora esta cuestión.

¿Alcanza esta inmunidad hasta su domicilio? Mas claro aún: ¿la autoridad judicial podría violarlo, sin permiso de la Cámara respectiva? Fácil es resolverla: la garantía del domicilio es una consecuencia de la seguridad personal; la seguridad personal es muy extensa, como hemos ya visto; luego la violación del domicilio importaría la violación de las inmunidades personales garantidas por la Constitución.

Se dice ahora: ¿El estado de sitio suspende esas garantías? El estado de sitio crea una especie de dictadura; suprime muchas garantías individuales extendiendo los poderes del Poder Ejecutivo; pero á pesar de ello no se compara esa situación á lo que llamaban los romanos dictadura *Optima legis generalissima* y que concentraba en una persona todas las facultades; sino á la que ellos designaban dictadura *diminuto jure*, es decir, limitada.

Para resolver esa cuestión, veamos con qué objeto se declara el estado de sitio. Esa declaración se justifica solamente para acelerar la acción del gobierno, cuando está perturbada la paz pública por conmociones internas ó ataques exteriores.

Las garantías de los diputados son necesarias para la independencia del Poder Legislativo; este es uno de los poderes públicos y el estado de sitio tiene por objeto revestirlos con una autoridad extraordinaria; luego sería contradictorio aumentar por una parte y quitarle por otra las inmunidades garantidas.

Además, al Congreso mismo le toca declarar el estado de sitio y sería absurdo darle la facultad de dictar medidas que lo debiliten.

¿Son justiciables por actos practicados en el ejercicio de sus funciones?

De otro modo: ¿son irresponsables? ¿Del artículo 60 se infiere irresponsabilidad?

El texto de ese artículo se ha copiado del texto de la Constitución de los Estados Unidos, en la que fué establecido para defender á

los representantes de los Estados que pretendían tener sobre ellos una autoridad superior y directa.

La palabra *molestados* es sumamente vaga: la crítica, ya sea política, literaria, etc., puede molestar y molestar mucho. No quiere decir esto que la libertad de imprenta esté enfrenada por esta inmunidad.

La doctrina se reduce á que ninguna autoridad podrá perseguirlos por votos ú opiniones emitidas en el recinto de las Cámaras.

Pero esa prerrogativa tiene varias excepciones: la primera que no es sino una consecuencia de antecedentes históricos por la cual se responsabiliza á los miembros de la Cámara que pretendan ó confieran al Poder Ejecutivo la suma de poderes, declarándolos infames traidores á la patria y castigándolos con la pena que ese delito merece (art. 29).

La segunda excepción la consigna el artículo 58, según el cuál las Cámaras tienen ciertas facultades sobre sus miembros respectivos. Ellas pueden, en efecto, separar á sus miembros por las faltas que estos cometan *en el ejercicio de sus funciones;* para cuya separación exije dos terceras partes de votos, á diferencia de lo que establece cuando se trata de renuncias voluntarias que pueden ser aceptadas por simple mayoría; pero esta segunda parte no nos interesa.

El artículo 58 envuelve más de un pensamiento. Según él, no pueden quedar impunes las contravenciones al reglamento, y las Cámaras tendrán una facultad coercitiva para velar por su cumplimiento, castigando las infracciones cometidas.

La segunda cláusula que ha dado lugar á largas discusiones, estatuyó que puede ser separado un diputado por inhabilidad física ó moral sobreviniente. Los que la comentan, discuten si en esa inhabilidad va incluído el desorden de conducta, y dado que sea esto así, qué deba entenderse por ese desorden y si ha de ser cometido en el ejercicio de las funciones legislativas ó si las Cámaras pueden castigar un desorden ocurido fuera de la asamblea.

Además, ¿qué se entiende por inhabilidad física? ¿Y desde qué grado de inhabilidad debe contarse para decidir si un representante es incapaz de llenar su cometido?

¿La inhabilidad moral consiste en la locura, idiotismo, caducidad senil, ó se entiende por ello la infamia, el deshonor cuyos actos reflejan directamente sobre el individuo? Los actos definidos judicialmente reflejan la infamia y traen aparejada la pérdida de la ciudadanía; por lo tanto, la Constitución no se refiere á esos actos, desde que es evi-

dente que un diputado por el hecho de cometerlo dejaría de ser tal, por perder la ciudadanía. La ley fundamental ha tenido en vista otros actos que escapan á la ley y que, sin embargo, son infamantes; actos que se presumen delitos.

Para entender de qué modo ha sido interpretada esa disposición, hay que recordar un caso ocurrido entre nosotros. Un miembro de la Cámara de Diputados redactaba un periódico en el que se sostenía una insurrección política en el interior. Prescindo de si sus artículos eran una incitación ó sólo una disimulación de la gravedad de la revuelta. El caso es que la Cámara encontró lo primero y se creyó facultada por la Constitución para expulsarlo de su seno después de un largo debate,—determinando de ese modo lo que debía entenderse por desorden de conducta y estableciendo que para incurrir en la separación de su puesto, no se requería que el acto hubiera sido llevado á cabo en su recinto,—que por otra parte, no era necesaria una resolución anterior judicial, puesto que la resolución de la Cámara no era judicial ni aplicaba pena alguna, siendo más bien una determinación meramente disciplinaria.

Juzgando esa interpretación, veamos lo que establece la Constitución Inglesa: sus Cámaras pueden expulsar á sus miembros por cualquiera falta, aunque no sea política ni común. Un personaje muy conocido en la historia de América hizo circular á principios de este siglo noticias falsas en la Bolsa de Lóndres, y bastó este solo hecho para que fuera expulsado de la asamblea. Nuestra Constitución limita el poder de las cámaras á todo desorden ejecutado en el ejercicio de las funciones legislativas, como por ejemplo: si un diputado vende su voto, viola el secreto que debe guardar respecto á lo resuelto en sesiones secretas, etc., etc.

Escribir en la prensa, no es ejercer funciones de senador ó diputado; luego el caso fué mal decidido; que el criminal es inhábil, se comprende: el hombre no se divide en dos; la conciencia es una y mal puede merecer la confianza del país el que es indigno de la de los particulares. Esto es muy claro; lo difícil es averiguar cómo deben proceder las cámaras, desde que ellas no son jueces, si el acto (cuya criminalidad, está en la conciencia de todos) no ha sido, sin embargo, definido como delito. La Cámara por sí sola no podría declararlo tal, de modo que para afirmar que un indivíduo ha delinquido, sólo puede guiarse por rumores públicos, si el hecho inviste este carácter; pero no basta esa certidumbre vaga de la existencia del crímen; hay necesidad de tener una seguridad de que no podría adquirir sin un juicio,

sin un proceso, que no puede ser llevado á cabo por ella, sino por los jueces. Ni tampoco ella podría remitir el presunto delincuente ante los jueces, porque no es acusador público.

§ 7

La Constitución establece dos clases de incompatibilidades: las primeras anulan la elección; las otras sólo retardan su efecto.

Pertenecen á las primeras las elecciones recaídas en gobernadores de provincias ó clérigos regulares (art. 65.)

Surge ahora esta cuestión: ¿pueden ser elegidos los jueces? La Constitución nada dice al respecto; pero las prácticas constitucionales resuelven la cuestión negativamente.

El Poder Ejecutivo y sus ministros no pueden tener voto en la formación de las leyes, porque entonces la división de los poderes sería una vana teoría. Ella establece que los diversos poderes deben ser desempeñados por distintas personas. Esa misma razón existe para afirmar que es conveniente que los jueces no tengan voz ni voto en las Cámaras.

Todos estos argumentos son apoyados por otra razón de orden práctico, que aducen los comentadores de la Constitución de los Estados Unidos, y es la imposibilidad material de cumplir como es debido las funciones de varios cargos á la vez.

En cuanto á los empleados, la cuestión varía. Se dice que ellos están directamente subordinados al Poder Ejecutivo; pero se responde con razón que esta subordinación no es absoluta; los empleados no se ligan respecto del Poder Ejecutivo como si fueran agentes pasivos; el compromiso que contraen no pasa de ser una locación de servicios, que cesa una vez que son llamados á otras funciones. De modo que no es ese el motivo que ha guiado á los constituyentes á excluirlos de los puestos legislativos; sino la siguiente consideración: todos los empleados administrativos son *parte del Poder Ejecutivo*, y si se quiere dividir debidamente los poderes, es necesario que se haga práctica esa separación, tanto en los empleados superiores como en los inferiores.

Las prácticas constitucionales exceptúan de esa incapacidad á los profesores y á los militares. Parece un contrasentido que se excluya á los empleados civiles y se permita la entrada en las cámaras á los militares, mucho más si se piensa que la subordinación de los milita-

res al Poder Ejecutivo es más absoluta, si así puede decirse, que la de los empleados civiles.

Sin embargo, la excepción en favor de los militares se funda en la necesidad que de sus luces y competencia tiene un cuerpo que no sólo delibera sobre los asuntos de la comunidad en el órden civil, sino también sobre los atingentes con la guerra, armamentos, organización de ejércitos, etc. Pero esta razón sería insuficiente si prevaleciera el principio de que los militares deben obediencia pasiva á sus superiores gerárquicos, aún fuera del servicio activo de las armas Considerando falsa la máxima, aceptamos como buena la excepción.

CAPÍTULO SEGUNDO

SUMARIO:—Atribuciones del Congreso: legislativas, ejecutivas y judiciales.

§ 1

Según la Constitución, las atribuciones del Congreso son limitadas; de suerte que no puede estatuir sino sobre las materias que la ley fundamental ha puesto bajo su competencia.

La doctrina que prevalece en Francia se inclina á investir al Poder Legislativo de facultades ilimitadas. ¿Es conveniente esa omnipotencia? Este punto se resuelve fácilmente en una institución federativa. Indudablemente no es ilimitado un cuerpo que comparte con otros su competencia legislativa. Pero aún en el caso de una nación consolidada en unidad de régimen, conviene la limitación.

Examinemos un argumento. Se dice: esa conveniencia no puede autorizar que se sostenga la necesidad de coartar en sus funciones al Poder Legislativo. Siendo los poderes absolutos, pueden peligrar las libertades públicas; pero el resguardo de esas libertades y la limitación de esos poderes depende del pueblo, fuente y base de aquéllos; el Poder Legislativo es la representación directa y genuina del pueblo; luego sería absurdo pretender que éste tenga límites, puesto que el pueblo no los tiene en sus derechos. ¿Qué es Estado? Si este es irresponsable y absoluto, irresponsable é ilimitado debe ser el poder en que está directamente representado. La necesidad de limitarlo aparece en las monarquías, en que la Nación se deja á un lado, como sucede más especialmente en las absolutas. Así cuando la soberanía está compartida entre la corona y el pueblo, (monarquía templada) se comprende que esté limitada, porque la soberanía no reside absoluta y totalmente en ninguna de estas dos entidades. Pero si la soberanía reside en la Nación, el pueblo es el único soberano.

Este sofisma es idéntico al que se hacía para legitimar el sistema uni-camarista; igual, por lo tanto, su refutación. El Estado no es la

sociedad, la supone; es la constitución de un gobierno, para la sociedad preexistente; es solo una forma de la sociedad; de manera que toda idea de absorción de la sociedad por el Estado es originariamente falsa.

Es también incierta, por otra parte, la teoría francesa que defiende la soberanía del pueblo, entendiendo por ella la soberanía del número. Si es esto, y no puede ser otra cosa, la soberanía del pueblo es una idea falsa. Si demostramos, pues, que el pueblo en sí mismo no es soberano, es evidente que sus representantes tampoco lo son.

El Estado no absorbe la sociedad; las Legislaturas tampoco. La soberanía no reside en la masa númerica. (1) La constitución del gobierno supone la preexistencia de la sociedad; reside esta en la Nación *organizada, calificada* y no en las masas; de modo que esa soberanía no importa el poder absoluto de los representantes para trastornar el orden social Esta doctrina podría aceptarse en pueblos paganos ó bárbaros; pero no en las sociedades cristianas, subordinadas á reglas morales, en las que se encuentran ciertas entidades independientes del Estado y anteriores á él.

Hay, además, otra razón. Del mismo modo se llega al despotismo haciendo absoluto al Poder Ejecutivo, que invistiendo de facultades ilimitadas al Legislativo. La historia lo demuestra. La tiranía de la Convención Francesa fué fatal para esa Nación, tanto en el sentido político, porque se suplantó á su fuente misma, matando las libertades, cuanto en el sentido civil, porque considerándose como delegatoria omnímoda del pueblo, pretendió reformar á la sociedad hasta en sus cimientos, produciendo de esta manera movimientos demagógicos y revolucionarios.

La doctrina francesa no puede fundarse sino con el contrato social ó en la teoría materialista moderna.

Hay sociedades que prosperan, no obstante que sus cuerpos legislativos son omnipotentes. El ejemplo clásico es la Inglaterra.

Blakstone, el mas ilustre de los jurisconsultos ingleses, dice que el Parlamento no tiene límites; que todo lo puede, hasta cambiar su constitución orgánica, el orden de la dinastía en el país y aumentar ó disminuir sus garantías y derechos.

Delolme añadía que todo lo podía menos cambiar los sexos. Otro jurisconsulto decía: «Si se atiende á sus antigüedades es vetustísimo, si se atiende á su dignidad, honoratísimo, si se atiende á su jurisdicción, es potentísimo».

---

(1) Véase el *Curso de Derecho Constitucional* de este libro, § 3º.

Se ha tratado de buscar un límite al Parlamento, inventando limitaciones antojadizas. Christian ha pretendido que está subordinado á la tradición, de que no puede separarse, sin degenerar en un centro de iniciativas revolucionarias. Otros creen que debe detenerse ante la moral, los derechos y principios abstractos del derecho natural; pero esa moral necesita una interpretación, porque es en sí misma movible y vaga, lo mismo que los principios; y es sabido que la interpretación individual es susceptible de errores y apreciaciones que varían.

Decíamos que no hay nación en que sean las libertades más respetadas que en Inglaterra, y que á pesar de ese hecho, el Parlamento no tenía vallas. ¿Será acaso éste un desmentido categórico á nuestra doctrina?

Si estudiamos la historia de ese país, tenemos que reconocer que cuando el Parlamento, usando de sus facultades excesivas, ha hecho práctica la ilimitación de sus poderes, ese abuso ha sido fatal para las libertades. Allí ha cambiado las dinastias, ha sido un instrumento de opresión bárbara bajo Cronwell, ha mudado tres veces la religión, ha hollado la Irlanda y ha alterado el orden de las herencias, para afirmar el orden político de un elemento social. Ha ido más lejos todavía; no le bastaba asumir facultades tan exorbitantes en el orden religioso y político y se ha creído autorizado para destruir el orden sucesorio en Irlanda, declarando incapaces de heredar á los mayorazgos católicos.

En otros pueblos hubiera producido más trastornos aún; en Inglaterra, á pesar de lo que hemos dicho, no se producen con tanta frecuencia. ¿Por qué razón no abusa más el Parlamento inglés? En primer lugar, hay elementos de un orden jurídico y legal que sirven de contrapeso á las facultades omnímodas del Parlamento. Fuera del derecho natural y de las tradiciones, hay en la vida del pueblo inglés recursos para contener los desbordes de sus legisladores.

Hay diferencia entre la tradición que sólo tiene por base la opinión y los antecedentes que se fundan en la mayor ó menor *extensión práctica* que una facultad ha tenido. Todo ensanche de los poderes del Parlamento, implica para el pueblo inglés una reforma· una desviación de los antecedentes legislativos y judiciales que determinan cuál ha sido la práctica del Parlamento en casos semejantes, cuyos actos, además, no tienen efecto retroactivo.

Si el país tuviera una Constitución escrita, habría que reformarla. Sólo tiene antecedentes; y cuando tratara de reformar las doctrinas

que éstos crean, las disposiciones nuevas sólo regirían para el porvenir, sin ser aplicables á hechos ya pasados. En una palabra, puede ensanchar su poder, pero no puede obrar como si ya estuviese ensanchado.

Pero esto no basta para encerrar á ese cuerpo en un círculo que no pueda traspasar. Además de eso, pocas veces dicta leyes generales, pudiendo sostenerse que de mil, sólo diez tienen ese carácter. Examinemos, por ejemplo, las leyes protectoras de la industria; unas tienen por objeto las lanas, otras el hierro, etc., siendo numerosas las dadas desde principios de este siglo para proteger las mujeres y niños que trabajan en las minas. Pues bien; ninguna de ellas es general; todas son estatutos particulares expedidos relativamente á determinadas fábricas. Por lo tanto, no teniendo la costumbre de hacer leyes de carácter general, el peligro de su abuso disminuye, y es ilusoria la garantía que se busca contra sus extraordinarias facultades.

Otros dicen que la razón por que no se extralimita más á menudo el Parlamento, se encuentra en que el pueblo inglés es un país excepcionalmente apto para la libertad, que según ellos, es una creación británica. Es necesario traer á tela de juicio esta inexactitud que todos repiten sin tomarse el trabajo de examinarla un poco. La nación inglesa no es el rincón en que se ha refugiado la libertad; se encuentra en las mismas condiciones que los otros pueblos de la tierra, y hace un momento hemos visto que ha sufrido violentas sacudidas cuantas veces el Parlamento ha hecho prácticos sus poderes. No conozco pueblo alguno que en este siglo hubiera condescendido con sus Cámaras, como Inglaterra: tiene, pues, defectos y vicios como los demás.

Examinados individualmente los franceses, se descubre en ellos un carácter abierto, generoso, culto, bondadoso, inteligencia y flexibilidad: en su conjunto, por el contrario, el pueblo francés es arrebatado por pasiones ardorosas, se envilece, se somete á una tiranía después de ser víctima de la demagogia revolucionaria.

El inglés es egoista, se plega poco á la opinión ajena y está rodeado de tal grado de excentricidades, que se ha afirmado que éstas son el sexto sentido de ellos Colectivamente, es el pueblo más discreto, flexible y sensato, á tal punto, que parece que ninguna quimera inpasión alguna los arrastrara. Luego la resultante social de la reunión de caractéres particulares, es contraria en estos dos países á cada uno de los elementos individuales que la forman.

Y, sin embargo, esta aparente contradicción se explica en las mismas condiciones de los individuos. Por lo mismo que el francés es fle-

xible, se adapta con más facilidad á las pasiones del momento; siendo generoso, es entusiasta. El inglés, áspero é indomable, no obedece á ninguna teoría general; no se inmola por principio alguno. La sensatez política de Inglaterra no es otra cosa que el resultado de la suma de todos esos egoísmos particulares.

Esto nos demuestra que no es la aptitud especial del inglés para la libertad la que lo detiene; sino las condiciones de su carácter. El tipo inglés es Jeremías Bentham; su escuela, el utilitarismo: antes de dar un paso, pesa y estudia lo que producirá mayores resultados materiales. Todas las instituciones inglesas, á la inversa de las latinas, se desenvuelven al rededor de una cuestión de dinero, sea bajo la forma de impuestos, sea bajo la de los intereses mercantiles, poder colonial, etc.

Francia, á fines del siglo pasado, llevó por la Europa entera el estrago, creyendo llevar la libertad. Inglaterra no se preocupa de eso, sino de llevar dinero, industria, que le devuelva riquezas. Esto explica la paz de la Inglaterra en medio de la imperfección de sus instituciones. Todas las cuestiones de orden político, el sufragio mismo, si deben votar las mujeres, etc, todo se resuelve por el impuesto, por principios utilitarios que debe siempre respetar el parlamento.

El criterio supremo de la moral política inglesa, explica por qué los poderes públicos se han detenido en ciertos límites á pesar de su omnipotencia.

Conclusión: todos los países con Cámaras absolutas han ido al despotismo, y cuando el parlamento ha hecho uso de su omnipotencia, las libertades son las que menos han ganado, como queda probado plenamente en la rápida reseña que acabamos de hacer.

Las razones que indujeron á los norte-americanos á aceptar el sistema de la limitación, se fundan en los antecedentes históricos de la Inglaterra. Como hemos visto ya, el poder parlamentario inglés se desarrolla al rededor del impuesto, su objetivo y su límite. El parlamento lo puede todo, menos cambiar los sexos, y ha llegado hasta pretender *masculinizar* á la mujer, confiriéndole derechos electorales, siempre que pague impuestos.

Los abusos del Parlamento no tuvieron consecuencia en América, porque fueron coetáneos con la formación de las colonias; además, las querellas de carácter religioso fueron las que poblaron la América. Pero cuando Inglaterra estableció leyes de impuesto para sus colonias, éstas se rebelaron contra la madre patria. Entonces fué cuando, comprendiendo que todo era inútil é insuficiente para contener la omni-

potencia parlamentaria, la limitaron: 1° dividiendo el poder legislativo en dos cuerpos; 2° concediéndole únicamente determinadas atribuciones; 3° fundando un tercer poder público con facultad de mantener en sus límites al legislativo (Corte Suprema de Justicia); 4° compartiendo la potestad de dictar leyes en un centro general y centros particulares.

Este plan podría ser criticado, si no se le hiciera objeto de un examen prolijo.

Cualesquiera que sean las precauciones tomadas por la Constitución, de todos modos es evidente que pudiendo el Congreso legislar ampliamente sobre ciertas materias, teniendo intervención en el nombramiento de los Jueces de la Suprema Corte y pactando con las naciones extranjeras, puede ensanchar sucesivamente su poder. Esta observación es infundada. Si se pretendiera que la Constitución garantiza al pueblo absolutamente de todo desmán y arbitrariedad, se comprendería esa objeción; pero nadie lo ha pensado jamás; en política como en todo, los hombres pueden infringir todas las leyes que los gobiernan y contienen.

Más séria es la siguiente: la Suprema Corte tiene facultades para contener dentro de su órbita al Poder Legislativo. Estableciendo esto, ¿no se sale de un peligro para caer en otro? ¿La omnipotencia que se arrebata al Legislativo no se da en seguida al judicial?

La dificultad se desvanece, teniendo en cuenta que el poder judicial americano no está autorizado para destruir por sí sólo las leyes, ni trabar directamente la acción del Ejecutivo; no anula la ley *motu propio*; solamente cuando juzga casos sometidos á sus decisiones, tiene el derecho de aplicar ó no la ley: en el primer caso, la ley queda en vigor; en el segundo, pierde su fuerza, se enerva, pero no se destruye. Por lo tanto, su acción sólo alcanza á dejar sin aplicación una ley, estorbando que en un caso particular produzca efectos jurídicos; pero no llega á estatuir directamente. Además, se puede decir que el poder judicial no es ilimitado, porque no ejerce sus facultades por iniciativa propia, no dicta leyes, pudiendo estorbar únicamente la acción de los otros poderes. En Inglaterra acrece la autoridad de los Comunes y disminuye la de la Cámara de los Lores; porque esta sólo puede *estorbar la iniciativa* que corresponda á aquélla en leyes de impuestos, que son las principales de Inglaterra. La Cámara de los Comunes dictó una ley aboliendo un impuesto permanente, la de los Lores la rechazó. La Cámara originaria desconoció á la otra el poder de oponerse, porque el rechazo de una ley que suprime un impuesto, equivale á crearlo.

Sin embargo, se resolvió ese conflicto á favor de la Cámara alta; pero esto demuestra, por lo menos, que cuando una facultad se limita á *estorbar*, no puede degenerar en absoluta; luego, la Corte de Justicia no es omnipotente; porque no es un poder censor, y porque aunque ejerciera esa facultad directamente, desde que sólo estorba, no es absoluta.

Consideremos otra objeción. Se dice: un medio de limitar al Poder Legislativo es conceder atribuciones legislativas al poder central y al mismo tiempo á los poderes locales. El Congreso federal sólo puede legislar sobre los puntos que la Constitución designa. Pero una Constitución no puede prever todos los casos: el cúmulo de materias que pueden despues ser del resorte del Poder Legislativo, porque las circunstancias varían, etc.

Y en ese caso, ¿á qué poder se le conferirá la facultad de legislar sobre esos asuntos? La Constitución Argentina (art. 104) y la americana dicen que las facultades no conferidas expresamente al poder central, quedan íntegras en los Estados ó Provincias; de modo que éstos pueden ir aumentando poco á poco su círculo de acción; y evitando un extremo caemos en otro.

Esta dificultad, como las anteriores, no resiste á la crítica. Las provincias están organizadas de acuerdo con la organización del gobierno central. La Constitución de los Estados-Unidos garantiza á los estados particulares la forma republicana representativa. La Argentina, es más explícita; fija en el artículo 5° lo que se entiende por esa forma: « de acuerdo con los principios, declaraciones y garantías de la Cons- « tición Nacional, garantiendo el gobierno federal, bajo esas condi- « ciones á cada provincia, el goce y ejercicio de sus instituciones »

De manera que todo lo que traba y limita la extensión de las atribuciones de la Nación, traba y circunscribe la de los gobiernos locales.

La Constitución es la ley suprema de las provincias; si una provincia no cumpliera sus prescripciones, violaría la ley fundamental. Y para que ésta no sea vaga é impotente, se le ha dado un órgano ó agente en la Suprema Corte Nacional, quien debe velar por el estricto cumplimiento de sus disposiciones. Así, las divergencias y cuestiones que se susciten entre las Provincias y la Nación, entre las Provincias entre si, y entre éstas y los particulares, deben ser sometidas al juez supremo de la República: la Suprema Corte Nacional.

§ 2

Las clasificaciones adoptadas para metodizar las atribuciones del Congreso, son varias: una de ellas distribuye esas funciones en dos categorías, poniendo de un lado las atribuciones *activas* de las Cámaras, y del otro, las que éste no ejercita *motu propio*, sinó á instigación de otro. Entre estas, se encuentran las leyes que dicta el Senado judicialmente, el nombramiento de funcionarios y grados militares; y las que dicta el Congreso para declarar el estado de sitio en ciertos casos. Entre las primeras, pueden contarse las facultades que tiene el Congreso para declarar el estado de sitio en los demás casos y la mayor parte de las leyes. Otros dividen en *cardinales ó principales* y *derivadas* ó *incidentes;* siendo estas últimas las que la Constitución ha conferido al Congreso, para que este pueda desempeñar las cardinales; de ahí que se llamen *derivadas*.

La clasificación del programa, tiene por objeto conservar la idea inicial y fundamental de nuestro sistema: los poderes públicos no están separados absolutamente; están coordinados y tienen cierta ingerencia entre sí. Acabamos de ver que el poder judicial interviene en las leyes; el ejecutivo tiene una acción indirecta sobre el judicial y el legislativo; y éste á su vez interviene en los asuntos de la competencia de aquéllos. Este es el motivo de la división de las facultades del Congreso en legislativas, ejecutivas y judiciales; pero como no tiene ningun interés práctico, prescindiremos de ella al analizar esas atribuciones en particular.

§ 3

Las que nuestra Constitución le acuerda, están designadas en el artículo 67, inciso 1°, que dice:

Inciso 1°. «Legislar sobre las aduanas exteriores y establecer los derechos de importación, los cuales, así como las avaluaciones sobre que recaigan, serán uniformes en toda la Nación; bien entendido que ésta, así como las demás contribuciones nacionales, podrán ser satisfechas en la moneda que fuere corriente en las provincias respectivas por su justo equivalente. Establecer igualmente los derechos de exportación hasta 1866, en cuya fecha cesarán como impuesto nacional, no pudiendo serlo provincial.»

Este inciso afecta dos cuestiones: la primera, es la facultad del Congreso para reglamentar el comercio interior y exterior; la otra se refiere á las aduanas como fuente de rentas, que se verá después en un inciso especial. La última parte ha sido alterada. ¿Qué importancia real tiene esta avaluación?

La Constitución establece que esas avaluaciones deben ser *uniformes* en toda la Nación.

El objeto que se ha tenido en vista, es que una provincia no sea recargada con mayor gravamen, cosa que se consigue estableciendo que las avaluaciones no se hagan por el valor que la mercadería tiene en la plaza de su destino; porque los trasportes aumentan el precio de los artículos de comercio, y además de esto, el precio puede ser diferente en los diversos puntos, según la demanda. Así, por ejemplo, una mercancía que venga de Europa á Buenos Aires, tendrá aquí diferente precio que en otra plaza de la República, y no sería justo que pagara impuestos más elevados en un lugar que en otro.

La Constitución no busca, por otra parte, la igualdad en el precio de venta de las cosas, sino la del impuesto.

La segunda parte del inciso establece que el pago de esas contribuciones podrá ser hecho «en la moneda que fuese corriente en las respectivas provincias por su justo equivalente.»

Todas las cláusulas de este inciso tienen una larga historia. Cuando se dictó la que nos ocupa existía una completa anarquía monetaria; se conocía la moneda nacional, la plata boliviana y la acuñada en Rioja y Córdoba, y el papel moneda que circulaba en Buenos Aires y Corrientes.

Se observó los perjuicios que podrían resultar dictando la unidad en la circulación monetaria, y para zanjar la dificultad, se estableció lo transcripto.

Uno de los puntos en que más insistió la convención de Buenos Aires en 1860 fué la conservación de su Banco de emisión.

La última parte del inciso fué suprimida después, y subsisten los derechos de exportación como renta nacional. La opinión de Buenos Aires se dividió en dos partidos: uno aceptaba la constitución de la República de 1853, sin reformas para acelerar la unión nacional; otro creía que era conveniente revisarla, y en esto era lógico con las pretensiones que sostuvo durante la separación de Buenos Aires y las provincias. Esta opinión prevaleció en las elecciones. El partido que no aceptaba la idea de la revisión, se abstuvo de discutir en la asamblea; el vencedor, se dividió en dos bandos: nacionalistas y localistas,

entendiendo este, por una aberración política, que la unión era un contrato perjudicial para Buenos Aires, y que esta provincia perdería parte de sus riquezas aceptándola. Para compensar los perjuicios que le causaba la unión, se opuso á conservar en la Constitución el derecho de imponer sobre la exportación, dado al Congreso Nacional, fundándose en razones de carácter económico. Se alegaba que era perjudicial, porque gravaba el producto en la fuente misma de producción. Pero, por fuerte que fuera este argumento, no era la razón principal que alegaban, sino que pensaban quitarle esa entrada á la nación para dársela á las provincias, ya que, según decían, se desprendían de su *aduana* y sus rentas en beneficio del poder central.

Pero si el Gobierno Nacional es el que tiene la facultad de legislar sobre comercio y navegación, es evidente que las provincias no pueden imponer derechos de exportación.

En vano se apoyaban los localistas en la Constitución de los Estados Unidos; apreciaban erróneamente una transacción entre la Unión y los Estados americanos, por la cual se les confería á éstos el derecho de imponer pequeños impuestos á la exportación, con el objeto de costear los servicios que las leyes de policía demandaban y con la obligación de entregar al Tesoro federal el sobrante que resultase. Los Estados tenían que asegurar al comercio, vigilar la propiedad en los medios de traslación de un punto á otro. Para evitar la cuatrería en la conducción de tropas de nuestra campaña, el gobierno local hace gastos, como los hacen los Estados de la Unión Americana, y para sufragar esos gastos es natural que se les permita imponer pequeños derechos. En efecto, en los Estados Unidos, los estados particulares tuvieron expresamente la facultad de imponer derechos moderados sobre la exportación, dejando á salvo la facultad del gobierno central para establecerlos y estipulando que esos derechos pasarían á la caja central, después de pagados los gastos para que fueron creados

Al lado de ese partido, estaba el nacionalista, que contaba en su seno hombres leales, informados en las fuentes más correctas de derecho federal; estos sostuvieron la necesidad de establecer esa fuente de recurso nacional, por algún tiempo á lo menos, y entonces se transigió la cuestión, determinando que el derecho de exportación pertenecería á la nación hasta 1866, en cuya época debería pasar á las provincias, para devolverle á Buenos Aires las rentas que produjera.

La Convención Nacional aceptó la primera parte que fijaba la duración del impuesto hasta 1866; pero no se adhirió á la última parte, reivindicando para la Nación la facultad de establecerlo.

Cuando iba á espirar el plazo fijado, sobrevino la guerra del Paraguay, originando los gastos que son consiguientes. Si en tiempo de paz hubiera causado un desequilibrio notable la supresión de esa renta, en qué estado se encontraría el erario si hubiera dejado de percibirla en el momento en que tenía la Nación más necesidad de recursos! Nuestros legisladores comprendieron, pues, la necesidad urgente de reformar esa cláusula y la atingente del art. 4°, lo que se llevó á efecto por medio de una convención nacional, que prescindió de las resistencias localistas, dando al Congreso el poder de establecerlo en lo sucesivo.

Inciso 2°. Nuestra Constitución limita la facultad del Congreso para imponer contribuciones directas á circuntancias escepcionales, tales como la defensa, seguridad común y bienestar del Estado. Las directas, pues, son la excepción; las indirectas son la fuente ordinaria de recursos.

¿Qué significado tienen las palabras *proporcionalmente iguales en todo el territorio de la nación?* Cuando se habla de proporcionalidad, no se debe entender que se trata de una distribución hecha con anterioridad por la Constitución; sino una repartición entre las personas mism s, que deben contribuir todas por igual según la medida de su riqueza.

La regla sentada, de que las leyes del Congreso afectan á las personas y á las cosas, implica que el Congreso puede distribuir este impuesto entre las Provincias, teniendo necesariamente en cuenta la población y su riqueza. Se entiende que un impuesto es distributivo, cuando se calcula el total y después se subdivide entre las personas, fijando lo que á cada una corresponde. Se entiende por impuesto proporcional aquel por el cual se fija primero la cantidad con que cada uno contribuye, haciendo después una suma total y fijando cuál es su empleo.

Las provincias tienen derecho de fijar contribuciones concurrentemente con la nación; se funda esta facultad en que la Constitución organiza gobiernos con poder para conservarse y con autoridad directa sobre las personas y las cosas.

Ambas pueden establecer impuestos sobre un mismo objeto, bien entendido que la prioridad en el pago debe ser siempre para el gobierno de la Nación.

Inciso 3°. Según este inciso, corresponde al Congreso *contraer empréstitos de dinero sobre el crédito de la nación.* Empréstito es una operación en cuya virtud el que lo contrae adquiere el uso de un capital ajeno, con la obligación de reembolsarlo; capital que entrega la otra parte bajo ciertas condiciones y garantías.

La base de los empréstitos y del crédito en general es la solvencia de las personas que lo contraen y las condiciones morales de las mismas. Si un cuerpo político necesita inmediatamente recursos, para emprender obras de utilidad pública ó para atender á las necesidades que las circunstancias han creado, puede vender sus rentas futuras por un valor actual y menor.

En las naciones federativas, esa facultad corresponde también á las provincias, con tal que los empréstitos se apliquen á los objetos que la Constitución ha puesto bajo su dependencia administrativa.

¿Cuál es la garantía de los empréstitos nacionales? Es indudable que la masa de los valores del Estado, contribuye á aumentar su crédito, y que cuanta mayor masa de propiedades tenga, por ejemplo, su crédito será mayor. Sin embargo, las tierras públicas no deben ser hipotecadas, ni tampoco puede el gobierno nacional comprometer los bienes que pertenezcan á las provincias. El inciso que nos ocupa establece que sólo podrá ofrecerse como garantía el *crédito* de la Nación, porque él no podría comprometer la renta de las provincias ni pactar otro género de garantías.

Ha sucedido en América que un gobierno obtuvo varios préstamos sucesivos de otro gobierno; éste quiso cobrar y el deudor le dió en pago sus propias rentas, concediéndole intervención en la recaudación de ellas, para cuyo efecto el acreedor nombró un representante suyo con facultad de controlar todas las operaciones referentes al cobro de los impuestos, etc. Nuestras cámaras no podrían dar tales facultades á un estado extranjero.

Inciso 4º. Uso y enagenación de las tierras nacionales.—Los bienes públicos son de dos clases: bienes comunes y bienes privados del Estado (Código Civil, cosas). La primera categoría comprende los bienes destinados al uso general, como caminos, plazas, etc., y estos son inenajenables; pudiendo las autoridades reglamentar únicamente *su uso* por los particulares. Los bienes privados del Estado son, por el contrario, enajenables, pero su venta es una atribución esclusiva del Congreso.

¿Cuál es el origen de la propiedad de la Nación sobre las tierras?

Esta pregunta tiene aquí una solución diferente de la que se le ha dado en los Estados Unidos. Los Estados particulares de la Unión pretendían tener plena soberanía sobre los territorios vacantes al tiempo de la Confederación. Fué, pues, necesaria la cesión voluntaria de los Estados particulares, para que los Estados Unidos dispusieran de la propiedad de las tierras públicas, con el objeto de garantir la deu-

da de la guerra de la independencia y fomentar la población. El Estado general tuvo, por consiguiente, sus tierras propias, en virtud de la cesión que en su favor hicieron los estados particulares.

Aqui es distinto el origen de la propiedad de la nación sobre ciertos territorios, porque es también diferente el origen de la Federación.

Todo lo que no estaba comprendido dentro de los límites de las antiguas provincias y de las que se formaron en las conmociones internas que han agitado al país, era de propiedad nacional. De modo que la Nación no ha tenido necesidad de cesiones de las provincias. Hay que advertir, por otra parte, que el gobierno central puede tener bienes dentro de las provincias y que pertenece al Congreso Nacional disponer de ellos.

Inciso 5°. Establecimiento de bancos.—Esta cláusula de la Constitución es la que ha sido objeto de más críticas quizás. No todas ellas tienen igual valor. En efecto, decir que es absurdo permitir que el gobierno tenga bancos, porque los Bancos tienen por objeto la especulación y repugna que el mandatario especule con su mandante (el pueblo), es olvidar que es muy distinta la persona moral del estado, de su representante, el mandatario del pueblo. Las ventajas y resultados de las especulaciones bancarias serían, en todo caso, de la Nación, y no de las personas que accidentalmente ejercen los poderes públicos

Las razones más concluyentes contra la conveniencia de un banco nacional, son razones de orden político y financiero; siendo de notarse que casi siempre detrás de una cuestión financiera hay una cuestión política y detrás de una cuestión política se esconde una cuestión de finanzas. Un banco nacional importa conferir á la autoridad central un poder vigoroso y excesivo sobre las provincias, porque se deja á su arbitrio la circulación y el crédito de cada provincia, poniendo las riquezas del país bajo la influencia del gobierno nacional.

En los Estados Unidos se fundó en 1791 un banco nacional. Es necesario confesar que no sirvió para ningún golpe de estado por parte del Ejecutivo. La facultad del Congreso para establecerlo se fundaba en la cláusula que le atribuía el poder de reglar el curso de la moneda. Los estados recelaron, se formó una opinión poderosísima contra el Banco Nacional, y en 1835 el presidente Jackson lo suprimió. Este estado de cosas duró hasta 1860, creyéndose, en ese intervalo de tiempo, que correspondía exclusivamente á los estados legislar sobre bancos. Desde esa fecha se ha tomado un término me-

dio, que en realidad destruye la teoría anteriormente aceptada: se ha facultado á la vez al gobierno central y á los gobiernos locales, pero los bancos autorizados por el poder nacional gozan de ventajas y privilegios sobre los establecidos con el permiso de los gobiernos de los Estados, que además son recargados con impuestos enormes.

Aquí se rige la materia de este inciso por lo que dispone el artículo 108, relativamente á las provincias.

Es innecesario hablar de las ventajas que reportan los bancos para el adelanto y progreso de las sociedades, porque es cuestión de economía política.

Inciso 6°. Pago de la deuda interior y exterior.—En este inciso sólo debemos tratar de determinar qué son las deudas interna y externa. Esta última es aquella cuyos acreedores se encuentran fuera de la República, ya sean particulares, ya gobiernos extranjeros. Los interiores pueden contraerse por muchísimas maneras, que no sería posible enumerar completamente aquí. La deuda del país era muy grande cuando se dictó la Constitución. Era necesario y urgente consolidarla, y con ese objeto la Constitución autorizó al Congreso para que este arreglase el pago de la deuda interior y exterior de la Nación.—A esto se refiere el inciso, cuando dice: «Arreglar el pago, etc.»

Inciso 7°. Fijar anualmente el presupuesto de gastos, dice el inciso. Veamos, antes de pasar adelante, qué se entiende por *presupuesto*. Esta palabra no tiene hoy un sentido idéntico en el lenguaje administrativo de todas las naciones; no estudiaremos ahora sus varias acepciones, porque esto pertenece á otro punto del programa.

Sólo haremos notar que la atribución del Congreso lo faculta para entrar en el radio en que funciona el poder administrativo, pudiendo decirse que ella forma una de las funciones administrativas del Poder Legislativo. Puédese afirmar, pues, de nuestras cámaras, más propiamente que del parlamento inglés, que tienen *el poder de la bolsa*, porque sus facultades á este respecto son amplias.

Fijar el presupuesto es gobernar: toda cuestión de gobierno se reduce en último resultado á una cuestión de recursos; las cuestiones de administración se basan sobre el presupuesto. En efecto, en todo país en que el poder ejecutivo tiende á ensanchar el círculo en que se desenvuelve su libre acción, disminuye la facultad de intervenir en el presupuesto correspondiente al Legislativo. Asi ha sucedido en Francia, donde se observa que á medida que ha crecido el poder de la corona, ha aumentado en la misma proporcion su intervención en el presupuesto.

Los gastos de la administración pueden ser sometidos á la aprobación de las cámaras, en detalle ó en globo: en este último caso, crece la acción del Poder Ejecutivo.

En la República Argentina se establece el presupuesto anualmente, pudiendo sostenerse como una consecuencia de sus ilimitadas facultades en la materia, que las cámaras gobiernan efectivamente el país, en cuanto tienen un poder sin restricciones para modificar, aumentar ó suprimir los medios de acción del Poder Ejecutivo. De modo que nunca habría razón para quejarse de los abusos del Ejecutivo, desde que la Constitución le ha dado un censor que cada doce meses tiene el derecho de criticar su conducta, un verdadero vigilante que gobierna y dirije todos los actos de la administración. Un Poder Ejecutivo en tales condiciones, tiene apenas las facultades más estrictas para gobernar.

Este sistema tiene inconvenientes en el orden financiero y administrativo; pero, en cambio, presenta muchísimas ventajas considerado políticamente.

Es un hecho que todas las naciones del mundo, á semejanza de la Inglaterra, han querido separar de las manos del poder administrador, la facultad de fijar el presupuesto de los gastos públicos; é indudablemente la República Argentina ha llegado á establecer lo más eficáz en ese sentido.

Inciso 8.° Subsidios á las Provincias.—Estos subsidios no se consagran, como su nombre lo indica, á la autoridad nacional, sino á las provinciales, que no tengan medios propios de subsistencia. Pero no se refiere á las sumas votadas extraordinariamente, en casos dados, para ayudar á los tesoros provinciales, sino á cantidades periódicas, votadas para que puedan cubrir sus gastos ordinarios las provincias que no disponen de recursos propios.

¿Cómo se explica este inciso en una Constitución federativa?

Si una provincia necesita subsidios, no tiene capacidad financiera; y en el terreno de la doctrina, es indudable que una agrupación tal de personas, no se puede llamar provincia.

¿Qué diferencia habría en otro caso, entre un territorio federal y un estado en los Estados Unidos? Los territorios tienen diputados sin voto en el Congreso Nacional; tienen un gobierno sometido directamente al Poder Ejecutivo Nacional; tienen legislaturas con el derecho de iniciar leyes para lo interior; disponen de una perfecta organización municipal y judicial independiente. La diferencia que hay, pues, entre un territorio y un estado es que aquél no goza de

capacidad política, ni puede dictarse una constitución local. La capacidad financiera es la condición esencial para ser provincia, tratándose de puros principios. Y el día que los territorios la obtienen, pueden presentarse ante el Congreso pidiendo se declare su soberanía.

En la República Argentina, las provincias no se han formado de una manera regular, sino en las convulsiones de las guerras civiles, obedeciendo á necesidades históricas y políticas, y cediendo á las influencias de los caudillos y los intereses de las burguesías. Casi todas las villas municipales de la colonia son hoy cabezas de provincias. El hecho es que las provincias se han formado á consecuencia de desgarramientos de la nacionalidad.

Los unitarios alegaban en 1826 la falta de recursos de las provincias para apoyar su sistema.

Uno de los hombres más conspicuos de la asamblea de 1827, propuso el plan siguiente, con objeto de conciliar á todos: volver á rehacer otra vez las antiguas intendencias, con elementos suficientes para existir. El plan fué desechado; se dió la Constitución unitaria y cuando en 1853 trató el Congreso de dictar la Constitución Nacional, tuvo que afrontar las cuestiones en el mismo carácter que tenían en 1827, contemporizando con las Provincias, que, no disponiendo de medios de subsistencia, no soportarían esa *capitis de minutio* provocando, por el contrario, movimientos anárquicos y revolucionarios Fué, pues, menester aceptar los hechos tales como eran, y dictar una Constitución federal, única posible indicada por las tradiciones del país y acatada por la voluntad de los pueblos.

Las provincias tenían en tiempo de Rosas la facultad de establecer aduanas interiores. Reorganizada la nación, se le quitó esa fuente de riquezas, porque su existencia perjudicaba el desarrollo público, de la organización y unión nacional.

Privadas de las aduanas locales, que el tratado de 1831 les autorizó á establecer, era menester darles subsidios del tesoro nacional, siempre que su presupuesto no alcanzase á cubrir los gastos que su administración respectiva requiriere.

Inciso 9°. Reglamentar la libre navegación de los ríos interiores, etc.—Este inciso, al mismo tiempo que dice que la reglamentación corresponde al Congreso, resuelve que la navegación es libre, dando así una solución á dos cuestiones: 1° cuál es la autoridad competente para entender en esa reglamentación; y 2° (que es la sustancial) el carácter que deben tener los ríos, que la Constitución decide en el sentido de la libertad más completa, por razones que veremos después.

Varios son los sistemas seguidos á este respecto por las naciones. Según las antiguas leyes inglesas, estaba muy restringida la navegación; en Norte América se adoptó un sistema más conforme á las tendencias liberales de que estaban animados; y en Francia se sigue hasta hoy un sistema mixto, de restricción y de tolerancia á la vez.

La restricción puede presentarse bajo dos formas: prohibiendo comerciar ó transitar á los buques extranjeros, ó reservando á la marina nacional el derecho de navegar, considerando á la ocupación del marinero como una profesión excepcional y no como un trabajo libre como los otros. En este caso, se provee á la marina por medio de reclutamientos, aunque sean voluntarios, viniendo á ser ese oficio una verdadera servidumbre, en la marina de guerra al principio, y en la mercante después.

Lo que nos importa es la restricción bajo su primera forma. La República Argentina estaría condenada á no tener comercio ni navegación, si no hubiera aceptado el principio de la libertad de sus ríos.

Pero no podría establecer la libertad marítima, sin extender esos principios á la fluvial. Sin embargo, en la República Argentina es tan necesaria como aquélla, á pesar de lo cual, su existencia data sólo de 1853. Con este motivo, la República Argentina ha sido objeto de críticas acerbas por parte de publicistas extranjeros, y la provincia de Buenos Aires ha sido á su vez el blanco de las quejas y recriminaciones de los escritores de nuestras provincias. La verdad es que ninguna tiene la responsabilidad que se pretende echarle encima. Veamos con qué fundamento se han levantado esos cargos. Bajo el imperio colonial, los virreyes y la política española, se dirigieron á restringir por todos los medios la libertad comercial; como una consecuencia de esa tendencia, crearon un solo puerto, el de Buenos Aires, para facilitar su control sobre las embarcaciones, porque era corolario de la prohibición de ejercer el comercio por parte de los extranjeros, la de navegar en los ríos. Indudablemente, esa medida hizo afluir la riqueza y la prosperidad á Buenos Aires.

La República Argentina, ni por su tradición, ni por su iniciativa después de la Revolución, ha sido solidaria de las leyes prohibitivas del comercio de los extranjeros. Cuando un principio se invetera en un pueblo, aunque desaparezca la causa que lo produjo, las consecuencias subsisten por mucho tiempo. Después de haber sucumbido la institución colonial, quedaba aún en pie, como una de sus consecuencias, la falta de libertad de la navegación fluvial; restricción que sólo se hubiera comprendido si la República hubiese poseído una vasta

marina nacional. No la había, y pasarán muchos siglos sin que exista; tampoco teníamos puertos ricos en nuestras costas fluviales.

Caído Rosas, vinieron nuevas ideas; para robustecer la mente, se trató de robustecer el cuerpo de la Nación, y se notó que era esencial para la propiedad pública el fomentar los intereses económicos, á tal punto, que la Constitución es un Código económico y político á la vez. La libre navegación se decretó en Buenos Aires, durante su separación, por los años de 1853 ó 1854, y en la Constitución en 1853.

Celebráronse, antes de 1853, tratados con Inglaterra, Francia y los Estados Unidos.

Aún se sostiene que la provincia de Buenos Aires se opuso con tenaz hostilidad contra la libertad fluvial. Alguien ha pretendido que la guerra del Paraguay se originó con motivo de dos principios opuestos: que el Paraguay sostenía una libertad sin límites y la República principios incomprensibles, que denotaban un atraso y un olvido á la vez de las ideas que dominaban en las naciones libres. Lejos de ser esto cierto, no pasa de la categoría de sofisma. El Paraguay hasta 1843 siguió los principios más atrasados, prohibiendo toda navegación y comercio; desde entonces trabajó por la libertad de los ríos, á lo que Rosas se opuso. De lo cual no se puede responsabilizar á la Republica, ni á esta provincia, porque Rosas no representaba la opinión del país.

Pero, sin embargo, examinemos los hechos, que no por ser de un tirano son menos dignos de atención.

Decían los que atacaban á Rosas: los ríos argentinos bañan las costas de varios soberanos, y es absurdo que por el hecho de ocupar una nación la entrada, quiera aislar á las otras. Esto era cierto; pero suponía, ó que el Paraguay era independiente, ó que Rosas debía fomentar esa independencia. Si bien era absurdo que, por ocupar uno la entrada, tuviera el derecho de privar á los otros de la libre navegación, no era menos cierto que decretarla bajo esta influencia sería reconocer la independencia del Paraguay; mientras que, siguiendo perteneciendo como provincia á la nacionalidad argentina, no le reportaría perjuicio alguno en cuanto á que la bandera sería la misma. Declarando esta libertad, se fomentaría, con el comercio extranjero, la independencia de esa nación, que Rosas no reconoció hasta 1851. Se argüía aún: si esta conducta tiene su razón de ser con relación al Paraguay, ella carece de fundamento con relación á la Banda Oriental y al Brasil En 1828 fué reconocida la independencia del Estado Oriental, y el Brasil tiene costas sobre los ríos de la República. En 1853 acentuóse el

movimiento liberal: 1° porque las relaciones con el Brasil habían visiblemente mejorado, 2° sea por reacción contra lo que hizo Rosas, ó un error de nuestros hombres públicos, el hecho es que se reconoció la independencia del Paraguay. Independiente el Paraguay y la Banda Oriental, y mejoradas las relaciones con el Brasil, los obstáculos desaparecerían, y fué entonces que se aceptó la libertad de los ríos.

Nosotros no tenemos costas marítimas pobladas, de modo que nuestra navegación fluvial se encuentra en el mismo caso que la navegación marítima de otros pueblos.

El inciso dice en seguida, *habilitar los puertos que considere conveniente.*—¿Qué se entiende por puertos? Esta palabra tiene dos acepciones: en general, es todo lugar físicamente aparente para el embarque y desembarque de mercaderías, el cual puede ser natural y artificial; en un sentido legal, indica los sitios en que es posible ejecutar físicamente esos actos, que el soberano permite bajo las reglas establecidas y con arreglo á las leyes del país, ó como decían los romanos; *locus conclussus quo importantu merces et unde esportantur.*

Es, pues, bajo ese punto de vista, que el Congreso tiene facultad para establecer los reglamentos que deben observarse en las cargas y descargas de mercaderías ó en el embarque ó desembarque de pasajeros. (1)

El inciso prosigue diciendo: «*crear y suprimir aduanas, sin que puedan suprimirse las anteriores que existían en cada Provincia al tiempo de su incorporación*». Tanto las aduanas que el Congreso puede crear y, por lo tanto, las que puede suprimir, como las que no puede suprimir, son nacionales, pertenecen á la Nación. Pero hay una parte de este inciso que no se comprende, si no se examinan las cuestiones de nuestras luchas civiles, y es la última, que establece que el Congreso no podrá suprimir las que existían en cada Provincia al tiempo de su incorporación.

Una de las cláusulas de la Constitución Nacional, que reformó la Convención de Buenos Aires, fué esa: había tanto temor de que, una vez que Buenos Aires se adhiriera á la Confederación, el Gobierno federal suprimiera esa aduana, que, como una medida de seguridad, se estableció la última parte del inciso, recelosa de que los odios localistas atacaran esta fuente de riquezas.

Inciso 10. Hacer sellar moneda, fijar su valor y el de las extranjeras.—Moneda es el medio universal de los cambios, y el

(1) Para mayor acopio de datos véase las «Notas in extenso».

resorte de unidad. La moneda es una mercancía, es la medida usual de las cosas; influye en el desenvolvimiento económico de los Estados.

No se pretende que exista una sola moneda en todo el mundo; pero es conveniente que haya el menor número posible.

El Gobierno Nacional tiene la facultad de regir el comercio, y por lo tanto, puede legislar sobre monedas.

El valor de las monedas varía con relación á las mercancías entre sí. No se pueden suprimir esas variaciones; la Constitución se propone únicamente dar al Estado la facultad de sellar y garantir que tal moneda metálica contiene una liga de dos ó más metales en cierta relación, fijando así su valor intrínseco. Teniendo en vista los mismos datos de aleaciones, establece la relación entre las monedas nacionales y las extranjeras, para facilitar las transacciones mercantiles.

Inciso 11. Dictar Códigos.—Cuando se dictó nuestra Constitución, la disposición que comentamos era insólita en las naciones federativas; porque siendo el orden federal meramente político, no había razón para dar al poder central una facultad del orden civil. En los Estados Unidos no se confirió tal derecho al poder central, por varias razones. En primer lugar, por la observación que acabamos de hacer; y en segundo, por la diversidad de orígen, leyes y costumbres tradicionales de los diversos estados. Méjico, Venezuela y Colombia han seguido la misma doctrina. Actualmente no es la única Nación la República Federativa Argentina, que se ha separado de ese plan: la Confederación Germánica ha establecido también la unidad de la legislación, y á ese objeto han tendido los esfuerzos del canciller, sobre todo después de la última anexión, aunque existían en el Imperio razones poderosísimas para dejar á cada reino esa atribución legislativa. No ha sucedido así; al contrario, es tan absorbente el pretendido centralismo alemán, que hasta el derecho de imponer su legislación se ha arrogado la Prusia, sobre el resto de la nacionalidad. (1)

«Correspondiendo su aplicación á los tribunales federales ó provinciales, etc.,» sigue diciendo el inciso: El art. 100, al establecer la Corte Suprema, establece que «corresponde á ella el conocimiento y decisión *de todas las causas regidas por la Constitución y por las leyes de la Nación;*» pero no se extiende su régimen á todos los casos sometidos á la decisión de las leyes; porque si no fuera así, perecería la autonomía é independencia de los Estados y Provincias. Con el objeto, pues, de que no se prestase á esta interpretación el art. 100,

(1) Véase á este respeto las «Notas in extenso» de este libro.

se hizo la reforma ya citada, poniendo á los tribunales de Provincia fuera de las pretensiones jurisdiccionales de los tribunales de la Nación.

Ninguna novedad ha consignado la Constitución en la última parte del inciso. [1] Respecto á bancarrotas, el Congreso de los Estados Unidos, como el nuestro, tiene la facultad de legislar sobre ellas, como una consecuencia de su poder de reglamentar el comercio.

Inciso 12. Reglar el comercio marítimo y terrestre con las naciones extranjeras y de las provincias entre sí, etc.—El comercio exterior envuelve cuestiones de relaciones internacionales; el comercio interprovincial envuelve gravísimas cuestiones de interés común y solidaridad entre los pueblos que componen la Nación; el comercio con las tribus indias envuelve cuestiones de soberanía territorial. El Congreso, pues, tiene, por todos los fundamentos expuestos, la facultad de reglamentar el comercio.

Inciso 13. Arreglar y establecer las postas y correos generales de la Nación.—Son un elemento interesantísimo en la organización de los Estados: son articulaciones que enlazan los pueblos, transmitiendo la vida de grupo á grupo. Uno de los resortes de que se sirvió Rosas para aislar las provincias fué hacer desaparecer el servicio postal interprovincial, que hoy no sólo necesita ser uniforme y nacional, según el invariable ejemplo de las naciones cultas, sino que tiende á universalizarse en todos los estados.

Hay una cuestion respecto á si debe ser una industria pública ó privada; cuestión resuelta en el primer sentido en todas partes.

La República Argentina se ha adherido finalmente á la liga postal de Berna en 1877.

Inciso 14. Arreglar los límites de Nación; fijar el de las provincias, etc.—Usase de la palabra *arreglar* en el primer caso; porque la Nación pacta con las naciones extranjeras; en el segundo, se emplea la palabra *fijar*, porque la Nación es el único juez y la única parte respecto de límites interprovinciales, y su resolución es obligatoria.

La formación de la nacionalidad es la causa de este inciso: ninguna Provincia vino á incorporarse á la unión con un territorio fijo y deslindado. No se entiende, sin embargo, que esta facultad sea ilimitada: el Congreso no puede obrar á su antojo; debe respetar los hechos anteriores, sin que pueda dividir por su sola voluntad las provincias. La Provincia de Buenos Aires, en un proyecto de deslinde sometido hace años al Gobierno Nacional, tenía por límite hacia el Sud,

---

(1) Sobre naturalización y ciudadanía, véase las «Notas in extenso».

el Río Negro, y á pesar de eso, Buenos Aires ha tenido, más allá de esa línea, poblaciones con representación en el Congreso, por el censo que se ha levantado. Se pregunta: ¿tendría el Congreso derecho á *fijar* más al Norte los límites actuales de la Provincia?

Creemos que no: el espíritu de la Constitución nos autoriza á afirmarlo, porque no faculta al Congreso para desmembrar territorios provinciales, y da garantías á las provincias, restringiendo así las atribuciones del Poder Legislativo al respecto.

Crear otras nuevas. Esto no quiere decir que el Congreso pueda de una Provincia hacer dos; porque el art. 13 lo prohibe categóricamente, desde que ni las Legislaturas ni el Congreso, pueden hacerlo *por sí solos.*

Territorios nacionales. Son poblados; pero les falta capacidad para ser provincias, ya por su poca población ó por su falta de recursos.

Hemos visto antes la diferencia que hay sobre este punto entre la Confederación Argentina y los Estados Unidos: allí los territorios vacantes pertenecían á las colonias, y la Unión sólo los tuvo merced á cesiones de los Estados.

En nuestra República dispuso el Congreso Nacional de tierras vacantes en la Provincia de Buenos Aires, y se formaron dos escuelas: la unitaria, sostenía que desde que los territorios vacantes eran realengos esto es, del soberano, debían pertenecer á la Nación. Los otros, sostenían lo contrario; y se transó la cuestión en estos términos: son nacionales los territorios vacantes que se encuentran fuera de los límites de las provincias.

La Constitucion Nacional ha adoptado esta solución en el inciso 14.

Inciso 15. Proveer á la seguridad de las fronteras; conservar el trato pacífico con los indios y promover la conversión de ellos al Catolicismo.—La Constitución determina aquí primeramente cuál es el poder competente para tratar con los indios; y en seguida señala el plan que se debe seguir en las relaciones con ellos. Se trata hoy, como siempre, de continuar la obra de la conquista; pues el punto de partida de nuestra nacionalidad, consiste en la ocupación por la raza blanca de los territorios ocupados por los indios. ¿Qué medios se deben emplear para conseguir ese objetivo? ¿La guerra? ¿La predicación religiosa? Nuestra Constitución se adhirió al último; porque una experiencia de siglos, hacía palpables sus buenos resultados.

Comparando, en efecto, los medios de colonización de que se va-

lieron los españoles y los ingleses, se descubre inmediatamente que éstos, con sus prácticas de esterminio, no consiguieron nada, en comparación á lo que el sistema opuesto le produjo á España.

La absorción de razas indígenas en el Norte de los Estados Unidos, nos da este resultado: cien á ciento cincuenta mil indios mezclados con los pueblos civilizados; mientras que los religiosos españoles, dieron á España, más de cien millones, á pesar de que el elemento guerrero de esa Nación, empleaba, no ya la persuasión, sino medios violentos, que en parte neutralizaron los buenos efectos que producía la colonización pacífica.

Emancipada la América, tuvo necesidad de seguir conquistando por medios de persuasión y de paz. Y nuestra Constitución ha propendido á ese objeto, no confiando el cuidado de las fronteras á la acción discorde é interesada de los estados fronterizos, con el fin especial de no recargar á esas provincias con un trabajo tan difícil y oneroso; pues si bien ellas son las que obtienen inmediatamente más ventajas, es indudable que todo el país gana con su seguridad de las fronteras.

Inciso 16.—Este inciso condensa muchas atribuciones que ha ido sucesivamente adquiriendo. La Constitución argentina, como ya lo hemos dicho, es á la vez un Código político, social y económico. Muchas materias podrían ser desempeñadas por las provincias; pero era tan clara la impotencia y pobreza de muchas de ellas, al tiempo de dictarse la Constitución, que se hizo necesario conceder al Gobierno Nacional la facultad de fomentar y vigorizar el movimiento industrial y educacionista de la República, so pena de que se paralizara completamente el adelanto de las sociedades. A ese fin concurre la disposición del inciso: la instrucción general, ó primaria, y la universitaria; necesidades perentorias de los pueblos, deben ser un objeto de preferencia para los gobiernos; y cuando su acción es deficiente, el estado general debe suplirla, auxiliando el esfuerzo de las corporaciones en ese sentido, ó reemplazándolas cuando no existen.

Inmigración.—El artículo 25 de la Constitución ha regido ya este punto. De la inmigración resultan muchos bienes al país, pero es necesario que sea adaptada á las costumbres, tendencias y creencias del país. Emancipados los negros en los Estados Unidos, el país ha entrado en conflagraciones sin número. Ese pueblo nos ofrece una prueba evidente de que no toda emigración es buena; me refiero á la emigración china, raza envilecida y sumida en un abismo de degradación moral, atea y viciada profundamente, que indudablemente

ha de corromper la sociedad americana si se propaga indefinidamente, á pesar de la inmensa vitalidad propia de la sociedad en que ha ido á establecerse; porque no puede negarse que los Estados Unidos resisten más enérgicamente los ejemplos de una raza extraña, que nosotros que no tenemos tradiciones tan vivas, ni costumbres tan arraigadas. Ahora bien, si allí presenta peligros serios una inmigración tal, podría negarse que no los habría aquí en igual caso? Con ese objeto se ha establecido la disposición del artículo 25, que merece encomiarse por la sensatéz práctica que revela.

Industrias: privilegios.—¿Qué significa esta cláusula? ¿Puede deducirse de ella que nuestra Constitución establezca el *proteccionismo?*

Para que una Constitución declarara tal cosa, encaminando sus propósitos económicos á este fin, debiera aislar la Nación, haciendo de ella á la vez la fuente de producción y el mercado de consumo. Nuestra ley fundamental no ha querido, no ha podido querer esto: su objeto es fomentar el comercio, atraer capitales extranjeros; y hemos visto ya la doctrina eminentemente liberal que ha adoptado al declarar la libre navegación de los ríos.

El proteccionismo aisla los pueblos: mirado como un principio general y absoluto, es un sistema monstruoso; como un medio transitorio y particular, puede ser bueno, con tal que se le considere, no como un sistema absoluto, sino como un expediente de circunstancia. En la práctica puede ser implantado de dos modos: 1° por la prohibición absoluta al comercio extranjero: 2° por medio de impuestos tales, que hagan imposible la concurrencia de los productores extranjeros con los nacionales.

El primer medio es absurdo, importa el aislamiento total, y lo encontramos practicado en todo el pasado de nuestra vida colonial; el segundo, no llegaría tal vez á producir el aislamiento, pero causaría perjuicios económicos. Un hombre produce una cosa y consume las demás: todos son productores, menos los bárbaros; todos, sin incluir los últimos, son consumidores. Pretender dividir la sociedad en una clase productora y en otra consumidora, es un contrasentido, y decir que sólo se desea proteger á los productores, es una contradicción, porque de ese modo se perjudica á los consumidores, que á la vez producen.

Antes que don Mariano Moreno arrancara á Cisneros el estatuto que abrió las puertas del país á las banderas extranjeras, era tan cara la vida, que una vara de bayeta valía una onza de oro, siendo

más costoso el servicio de loza que el de plata. Los pobres no podían ni aún procurarse las cosas de más necesidad, porque esos objetos tenían precios exorbitantes, impuestos por un gremio determinado, que daba la ley en la materia.

Supongamos que en un país se estorba la competencia, bien por una prohibición absoluta al comercio extranjero, ó bien por medio de impuestos á los artículos: en ambos casos esa sociedad se encontraría en la situación porque pasó la nuestra y han pasado todas las naciones en que se ha implantado un sistema tan retrógrado. Los productores se impondrán, y como los consumidores son todos los hombres, todos sufrirán perjuicios considerables.

Si no se aceptan todas las consecuencias del sistema, sinó que se detienen sus defensores á medio camino, á media lógica, es verdad que no causará tantos males; pero siempre será de funestos resultados para la propiedad de los pueblos.

Puede objetarse que á extremos tan perniciosos conduce el libre cambio. Es cierto; pero cuando combatimos el proteccionismo como sistema, no dijimos que no fuera perfectamente útil y de acuerdo con las necesidades é intereses legítimos del país, imponer ciertos derechos á artículos extranjeros, para proteger industrias nacientes en la República. Rechazamos, pues, también el otro sistema, porque todos los extremos son viciosos.

Ahora bien; ¿qué es lo que ha querido la Constitución, pues que se dice que no ha tenido en vista establecer el sistema proteccionista?

El Estado no ejerce funciones industriales; pero el Congreso debe fomentar los intereses, proteger los derechos é impulsar el adelanto general del país; y, por consiguiente, en provincias pobres y débiles, debe ayudar la iniciativa económica que no se desenvolvería sin su auxilio por medios de prima; garantiendo privilegios y ayudando á los capitales extranjeros que tratan de crear ferro-carriles y otras industrias de utilidad innegable para el progreso de nuestras provincias, como lo ha hecho efectivamente hasta ahora. La Constitución ha querido hacer una nación culta y rica á la vez, para que de ese modo pueda crecer y prosperar, teniendo siempre las consideraciones debidas respecto de intereses trascendentales, que no deben ser menoscabados con el pretexto de fomentar otros.

Inciso 17. Establecer tribunales inferiores, etc.—La Suprema Corte está fuera de la jurisdicción de las Cámaras, porque, como antes hemos visto, es un poder moderador de los abusos del Parlamento, y mal podría moderarlo, si dependiera de él.

Amnistías generales—Se aplican únicamente á los delitos políticos, porque siendo los delitos comunes un ultraje al derecho de un tercero, el estado no tiene derecho de dejarlo impune. Pero cuando se trata de un delito político, no todo revolucionario es delincuente, con arreglo á los principios de la moral pura. El que se hubiera levantado contra Rosas, por ejemplo, no sería, en el rigor de los principios, pasible de pena alguna; no habría en ese acto una violación de los derechos inmutables de la justicia y de la ley, y, por el contrario, se habría ajustado á los deberes más estrictos. Su acto no sería un crímen. El verdadero revolucionario es el déspota que trastornando el orden de la sociedad, destruye todo lo que hay de patriotismo y de virtud en la conciencia de los pueblos y pervierte las nociones de la verdad y del deber.

Por otra parte, el éxito es el juez de los revolucionarios: al revolucionario vencido se le llama rebelde; al rebelde vencedor se le llama revolucionario. Considerando esto ha procedido con prudencia, y conocimientos prácticos y profundos, la Constitución argentina, al atribuir al Congreso la facultad de conceder amnistías generales.

Las amnistías son un medio de tranquilizar la sociedad, conturbada hondamente por los disturbios civiles; y mal podrían llenar este fin, si no tuvieran un carácter *general.*

Las amnistías borran completamente la responsabilidad consiguiente á la rebelión. Con motivo de una insurrección se cometen delitos comunes, necesarios muchas veces para la consecución y feliz éxito del levantamiento. Así, matar es un acto reprobado fuera del caso de guerra: ¿diríase por esto que la pena de muerte aplicada en un caso extremo por los jefes de la revolución para mantener la disciplina é impedir la desorganización de los ejércitos, sería un delito común, independiente del delito político, y como tal, no sería comprendido en la amnistía general que hubiera perdonado al segundo? Nadie lo sostendría, porque los delitos comunes que se encuentran en el caso del que acabamos de señalar, son actos inseparables del delito político, y la amnistía que borra el último, no puede excepcionar á los primeros.

Esto no quiere decir que el hecho de la revolución pueda cohonestar ni disimular la criminalidad de los delitos comunes cometidos *con ocasión* de ella, pero innecesarios para conseguir su objeto. Por consiguiente, las amnistías excluyen los robos, saqueos y asesinatos, etc., que deben ser penados.

El inciso habla de amnistías *generales*: para tener este carácter,

es necesario que favorezcan á todos los que se encuentran en idénticas circunstancias y condiciones, y que comprendan todos los delitos, aún los comunes que tengan una conexión directa con la rebelión.

El artículo 86, inciso 6°, faculta al Presidente para indultar y conmutar penas.

Hay que observar que el indulto y la conmutación sólo tienen por objeto perdonar la pena en un caso particular y sólo proceden después que se ha pronunciado la sentencia, porque si no hay pena, no hay materia de perdón. La facultad que compete al Congreso, por el contrario, no está restringida; puede amnistiar antes, en el momento, en cualquier estado del juicio y después de pronunciada la pena, teniendo ese acto un carácter general, como hemos visto ya.

Inciso 18—Se funda en que el Congreso es el encargado de hacer el escrutinio de la elección del presidente y del vice-presidente y que, por lo tanto, es natural que él conozca de la dimisión de ambos.

Incisos 19, 20, 21 y 22—La materia de estos incisos se ha tratado ó se verá más tarde en otros puntos del programa. El *corso* se abolió en el tratado de París en 1856. Las naciones con pocas fuerzas navales, necesitan en ciertos casos usarlo.

Incisos 23, 24, 25, 26 y 27—Sobre los dos primeros incisos, sólo hay que notar que las instituciones son defendidas por dos fuerzas: la milicia y la fuerza de línea, esto es, el ejército regular sometido á la autoridad nacional.

El inciso restringe así los poderes del Ejecutivo, porque no tiene éste facultades para disponer por sí sólo de los ejércitos que de este modo no representan un peligro para las libertades públicas.

El inciso 25 autoriza al Congreso á permitir el tránsito de tropas extranjeras por el territorio de la Nación. Con motivo del permiso que se le concedió al Brasil para efectuarlo, en 1865, el Paraguay se quejó, reclamando contra tal medida, lo que dió por resultado la participación que en esa guerra tomó la República Argentina.

Inciso 28—La Constitución no ha querido dejar entregado el organismo del gobierno de la Nación Argentina á cada uno de los tres poderes, refundiendo en el Legislativo la facultad de reglamentarlo.

Si el Poder Ejecutivo tuviera esa atribución, podría abusar con perjuicio de la libre acción del legislativo y de las libertades del país. El Presidente es la autoridad más activa del país, tiene facultades enormes durante el receso de las Cámaras; y á diferencia de lo que pasa en los Estados Unidos, el Presidente comparte su responsabilidad con los ministros, valiéndose, como allí, de muchas reparticiones,

que en el hecho administran por sí mismas, á pesar de que dependen de aquél. Esta masa de funcionarios debe ser organizada: si el Presidente pudiera hacerlo, sería un poder colosal; la Constitución ha querido impedir que suceda tal cosa, cometiendo esa facultad al poder legislativo.

El poder judicial y el legislativo, ejercen todas sus funciones por sí solos, á diferencia del ejecutivo. La Suprema Corte es el único cuerpo creado directamente por la Constitución: las otras categorías que forman el poder judicial, no son organizadas por ella: el artículo que comentamos, inciso 17, confiere esa atribución al poder legislativo, que representa directamente la voluntad nacional, porque la Suprema Corte por sí sola es insuficiente, necesita de organismos secundarios, independientes de ella, puesto que no es la encargada de reglamentarlos.

El inciso 28 importa conferir al Congreso una facultad casi ilimitada, al poner bajo su competencia la legislación y arreglo de los diversos poderes que esta Constitución concede al Gobierno argentino. Incurriría en una contradicción, si antes de adoptar esa medida, no hubiera ideado precauciones y vallas para detener los desbordamientos de un poder tan ilimitado en la materia; pero ya vimos que adopta el principio de división de dos cámaras, principio salvador, si se tiene en cuenta cuán grande es el radio de acción del poder legislativo, que tiene en sus manos la administración del gobierno y su reglamentación.

Juicio político—Para tratar del juicio político, es indispensable esclarecer lo que significa en la terminología jurídica. Cuando se habla de juicio político, sin determinar su naturaleza, podría ocurrir la idea de un tribunal encargado de juzgar todos los delitos contra el Estado; y no sería novedad el hecho de que las Cámaras tuvieran tal jurisdicción, porque la Cámara de los Lores, entre otros ejemplos, está investida de amplias facultades á este respecto. En Inglaterra, en efecto, todo indivíduo, sea ó no empleado, puede ser acusado por un delito político ante ese cuerpo, que á su vez, puede reprimirlo, imponiendo toda clase de penas.

El Senado argentino no tiene una jurisdicción tan extensa que sería contraria al espíritu de nuestras instituciones: sufre limitaciones, tanto respecto de la naturaleza de las penas que aplica, como el reducido número de personas que son justiciables ante él.

El poder político que corresponde al Senado de los Estados Unidos, es también más restringido que el que tiene la Cámara de los

Lores: solo se extiende á todos los funcionarios públicos, civiles, [1] á los cuales se les pena únicamente con la destitución é inhabilitación. Se diferencia en cuanto á esta atribución del Senado Argentino, en que en los Estados Unidos pueden ser encausados todos los funcionarios, á excepción de los militares, y aquí solamente un determinado número de empleados civiles.

El juicio que puede originarse por delitos comunes, versa entre nosotros, sobre la capacidad del funcionario. Antes de que los funcionarios sean llevados ante los tribunales ordinarios cuando han cometido un delito común, es necesario que en un juicio político se les despoje de sus inmunidades; por esto acabamos de decir, que un juicio político puede nacer á consecuencia de un delito común, desde que mal pueden tener la confianza pública y ser mandatarios dignos los que por sus actos en la vida privada se han enajenado el respeto y aprecio de sus conciudadanos.

Hay, entre tanto, una categoría especial de acciones, que ni son delitos comunes, ni políticos, por no estar previstos ni definidos por la ley y que consisten en infracciones ú omisiones. Es necesario que no cubra la impunidad estas faltas, y por eso el Senado debe tener jurisdicción sobre ellas.

En resumen, el Senado de esta República conoce de los delitos políticos comunes, y de las infracciones á las leyes, que éstas no han reprimido especialmente. En Inglaterra, todos los funcionarios pueden ser enjuiciados y castigados con toda clase de penas; en los Estados Unidos, todos los funcionarios civiles, y en la República Argentina únicamente el Presidente, Vice-presidente, Ministros y Jueces.

La iniciativa de estos juicios corresponde á la Cámara popular, en todos los países en que son admitidos. La Cámara de Diputados acusa, y la menos popular resuelve, evitándose de ese modo que fallos de tanta trascendencia no sean dictados por un cuerpo dominado por las preocupaciones y venganzas de los partidos. En Inglaterra, la representación popular incumbe solamente á los Comunes; la Cámara de los Lores representa á la nobleza y al alto clero, siendo, por esto mismo, un tribunal perfectamente alto para sentenciar con criterio recto y elevado en esta especie de causas, á diferencia de la otra Cámara, esencialmente movible y renovable, según la preponderancia de los partidos. Nuestra Constitución se ha desviado de estos procedimientos en el fondo, porque aunque en la apariencia, la acusación

(1) Según Story, la palabra *civiles* se toma aquí en oposición á *militares*, porque éstos están sometidos para juicio y sentencia á un Código y procedimientos especiales.

compete á la Cámara de Diputados y el juicio á la de Senadores, no es menos cierto, como ya lo hemos notado, que el origen de ambas Cámaras es un mandato exclusivamente popular.

No todas las naciones que admiten el juicio político lo han organizado del mismo modo. En Bélgica la acusación compete á la Cámara de Diputados, y el fallo, á la Corte de Casación.

Examinemos estos sistemas. La primera condición para que un tribunal administre justicia directamente, es la imparcialidad que consiste en una adhesión exclusiva á la verdad. Esta condición no existe en nuestro Senado, cuyos miembros representan elementos políticos y llevan á los juicios las preocupaciones del partidismo ciego. Por otra parte, casi todas las acusaciones políticas tienen por origen materias ya debatidas entre las Cámaras y el Poder Ejecutivo; de manera que el juicio ya está formado y las pasiones desencadenadas en luchas anteriores, tienen una preponderancia decisiva en la resolución de esos conflictos. Luego, no es posible dar la facultad de juzgar á un tribunal parcial, y mejor sería encomendar un asunto tan delicado á una Corte de Casación, por ejemplo. Pero fuera de esto, hacer del Congreso el juez de todos los actos del Poder Ejecutivo, el fiscal de la administración, es destruir nuestro sistema de gobierno, que ha establecido poderes ó ramas ponderados y equilibrados entre sí. Por consiguiente, hay ventajas inapreciables en delegar en otro tribunal esa jurisdicción.

Podría, sin duda, hacerse las mismas objeciones, si tal atribución fuese conferida á los tribunales ordinarios, que se encontrarían también rodeados de las miserias y ruindades de partido contrariándose el espíritu de nuestras leyes.

La única solución que queda es la creación de un tribunal extraordinario, compuesto por indivíduos, libres de las pasiones é influencias de las agrupaciones políticas, y capaces de sentir el peso tremendo de las funciones que se les encomienda.

El papel que la Corte de Casación desempeña en Bélgica, tiene precedentes en la historia constitucional de los pueblos. En el reino antiguo de Aragón existía el Gran Justicia, investido de un enorme poder judicial, á propósito para balancear la autoridad real, tan poderosa como la suya.

La Constitución de 1853, antes de la reforma de 1860, establecía lo mismo que las de 1819 y 1826, confiriendo al Senado el poder de declarar incapaces á los individuos acusados, dejando á los tribunales la aplicación de la pena, lo que demuestra que el juicio político estaba en la mente de nuestros primeros constituyentes.

Nuestra Constitución actual ha tomado precauciones serias y eficaces contra los peligros señalados anteriormente. En primer lugar, la publicidad del juicio, que lo somete al control de la opinión; en segundo, la libertad de la defensa, que garante, hasta cierto punto, al acusado, contra la posibilidad de que sea juzgado sin conocimiento completo del asunto y parcialmente; y, por último, el requisito esencial, tanto para la acusación como para el fallo, de que concurran dos terceras partes de la totalidad de los votos, disminuyendo así las probabilidades de que sea juzgado contra la equidad y la justicia.

El juicio más ruidoso que registran los anales parlamentarios de las naciones democráticas, es el de Johnson, atacado duramente por sus enemigos. La acusación constaba de numerosos capítulos, que ya habían sido debatidos en controversias ardientes, y entre los cuales, uno solo era fundado. Tuvo una mayoría en su contra, pero fué absuelto, porque no hubo en el Senado dos tercios de votos, que hicieran prevalecer la acusación, á pesar de las pasiones y odios que agriaban los ánimos. Se ve, pues, que esta garantía es verdaderamente sólida y salvadora, y que tiene más importancia de la que á primera vista pudiera dársele.

Los Senadores deben prestar juramento antes de juzgar, según la Constitución argentina; y esta formalidad es una especie de purificación que limpia el alma de pasiones y hace desvanecer las sombras que éstas arrojan en la conciencia. Lo mismo establece la Constitución americana (Sección III, art. 1°). La Cámara de los Lores no está sujeta á este juramento.

El juicio político no tiene más objeto que averiguar si un empleado es ó no hábil para continuar en el desempeño de sus funciones. La sentencia condenatoria del Senado, deja libre la acción de los tribunales ordinarios por los delitos comunes y por la indemnización civil á que éstos den lugar. ¿Puede establecerse la acción criminal y la civil antes de la sentencia del Senado? El juicio político no es un *fuero especial;* es sólo una garantía de buen gobierno, establecida para defender el principio de autoridad. Una vez que ha sido acusado, los particulares pueden pedir indemnización por los perjuicios sufridos; pero es menester, para que proceda la acción de indemnización, que haya antes delito declarado. No es lo mismo tratándose de simples acciones civiles, como el cumplimiento de un contrato, independiente de todo juicio criminal, que pueden ser entabladas en todo tiempo. Respecto de acciones criminales por delitos comunes, el Senado pronuncia la destitución é inhabilitación; pero, como no puede imponer otras

penas, el reo va ante los tribunales ordinarios, sin que pueda decirse que este procedimiento conculca el principio de justicia absoluta, según el cual «un individuo no puede ser dos veces puesto en peligro de la vida ó de la libertad por el mismo delito». En Inglaterra, como ya hemos visto, la Cámara de los Lores puede aplicar toda clase de penas.

Nuestra Constitución se ha desviado de esta disposición, para impedir que en la aplicación de la pena excediera el castigo al delito, y que el Senado sacrificara á las pasiones populares, funcionarios inocentes. Fué un acto de sabiduría, dice Story, separar en estos procesos lo que era político de lo que era civil, remitiéndose por lo uno al poder político del gobierno y por lo otro, al poder judicial ordinario.

Jefferson creía que debía confiarse estas causas á los tribunales ordinarios, porque la acusación y el juicio en manos de un cuerpo político, sería el arma más formidable que se hubiera podido poner en manos de una facción dominante. Story defiende lo dispuesto por la Constitución americana, porque piensa que no hay ningún tribunal que presente más garantías; el Senado es representante del pueblo, pero lo es en un grado lejano.

Si el acusado es el Presidente, preside al Senado el de la Suprema Corte, disposición que impide que el Vice-presidente, en quien podía suponerse el deseo de reemplazar al Presidente, concurra á la condenación de este magistrado.

El juicio político ha sido siempre objeto de controversias, y todas las naciones que lo han reglamentado más ó menos bien, han tenido en vista este propósito fundamental: no debe ser ni demasiado represivo, porque alejaría de la aceptación de los puestos públicos á hombres de estado concienzudos y modestos que no querrían verse expuestos á merced de las pasiones de los partidos; ni demasiado débil, porque la impunidad ampararía á los delincuentes: el justo medio es la única; pero es muy difícil dar con ella, en un gobierno electivo, si se considera especialmente que, como dice Story, « los ambiciosos é in- » trigantes, no dejarán de hacer de las acusaciones violentas contra los » funcionarios, un medio para derribarlos y ocupar su puesto.»

CAPÍTULO TERCERO

SUMARIO.—Procedimiento parlamentario.—Estudio de los reglamentos del Congreso, como leyes orgánicas de las Cámaras.—Papel del Poder Ejecutivo en la sanción de las leyes.

§ I

En el capítulo anterior, hemos estudiado al Congreso en sus facultades legislativas, ejecutivas y judiciales; tócanos en el presente estudiar el procedimiento que se observa en la formación de las leyes.

La Constitución Nacional en su art. 68 dice: «que las leyes pueden tener principio en cualquiera de las Cámaras del Congreso, por proyectos presentados por sus miembros ó por el Poder Ejecutivo, excepto los relativos á los objetos de que trata el art. 44.» Al estudiar las diferencias que existían entre la Cámara de Senadores y la de Diputados, dijimos que á la Cámara de Diputados correspondía exclusivamente la iniciativa en las leyes sobre contribuciones y reclutamiento de tropas. Son éstos y no otros, los derechos que la Constitución trata de garantir en su segunda parte del art. 68.

De este artículo se desprende, pues, que cualquier miembro del Senado, como de la Cámara de Diputados, como el Poder Ejecutivo, tienen derecho á presentar á la consideración del Congreso, proyectos de ley.

Todo proyecto de ley llevará la firma de su autor, y nunca podrá ser presentado por un número que exceda de diez miembros. (Art 82 del Reglamento de la Cámara de Diputados.)

Presentado un proyecto y fundado brevemente por su autor, y apoyado por el número de Diputados ó Senadores requerido (dos por lo menos), el Presidente lo destinará para su estudio á la comisión respectiva. Aprobado el proyecto en una de las Cámaras, pasa á la otra para su discusión; tanto en este caso como en el de la presentación de un proyecto por el Poder Ejecutivo, no es necesario el apoyo requerido en el caso anterior; él pasa sin más trámite al estudio de la respectiva comisión.

Aprobado que sea el proyecto por ambas Cámaras, pasa al Poder

Ejecutivo para su examen, y si también obtiene su aprobación, lo promulga como ley.

Pero suele acontecer que el proyecto aceptado en una Cámara sea rechazado en la otra.

En este caso la Constitución prescribe que no podrá él repetirse en las sesiones de aquel mismo año.

El caso sería, sin embargo, diverso, si sólo fuese adicionado ó corregido por la cámara revisora.

En este caso, el procedimiento empleado varía. Adicionado ó corregido el proyecto de ley, pasa á la cámara de su origen, y si ésta aceptase las modificaciones, pasará al Poder Ejecutivo.

Si las adiciones ó concesiones fueran desechadas, el proyecto volverá nuevamente á la cámara revisora, y si en ella fueran las modificaciones sancionadas por una mayoría de dos terceras partes de votos, pasará nuevamente á la cámara donde tuvo origen, y se entenderá que ésta no reprueba las adiciones, si no concurren á su rechazo las dos terceras partes de votos de los miembros presentes.

Pero esta oposición no es una facultad exclusiva de las cámaras. El Poder Ejecutivo puede desechar un proyecto de ley en todo ó en parte; y en este caso, vuelve á la cámara en que tuvo origen, es allí discutido, y si es confirmado nuevamente por una mayoría de dos tercios de votos, pasa á la revisora, y si consigue en ella igual número de votos, el proyecto es ley, y pasa al Poder Ejecutivo para su promulgación

Pero el Poder Ejecutivo podría, sin oponerse directamente al proyecto, no promulgarlo, y quedar por este medio sin efecto.

La Constitución ha previsto el caso y lo resuelve en su artículo 70, que dice: «Se reputa aprobado por el Poder Ejecutivo, todo proyecto no devuelto en el término de diez días útiles». Lo contrario, sería establecer la superioridad del Poder Ejecutivo sobre el Legislativo, teoría eminentemente contraria á todo principio de buen gobierno.

La Constitución en su artículo 58 dice *que cada cámara hará su reglamento.*

No podría ser de otro modo; no corresponde á la Constitución entrar en el terreno de las particularidades; fijar estos reglamentos, sería entrar en los mil detalles de la organización de un cuerpo de esta naturaleza. Quiere decir que los reglamentos que ambas cámaras dictaren, serán su ley orgánica, á la cual deberán siempre ajustar sus actos, teniendo siempre presentes las disposiciones consignadas en el capítulo *de la formación y sanción de las leyes.* (Artículo 68 y siguientes de la Constitución Nacional).

El Poder Ejecutivo, como ya hemos visto, interviene en la formación de las leyes, ya sea presentándolas á consideración de las Cámaras por medio de proyectos de ley que él mismo formula, ya interviniendo en la discusión de ellos, por medio de sus ministros; pero nunca tendrá voto deliberativo.

Goza, sin embargo, de una facultad, al parecer exorbitante, denominada el *veto*, por la cual se opone á prestar su acuerdo ó promulgación á las leyes discutidas y votadas por el Congreso.

Hemos ya visto cual es el procedimiento á seguirse en caso que el Poder Ejecutivo se oponga á la promulgación ó vete la ley: en cuanto al estudio de esta facultad bajo el punto de vista de los principios, lo haremos cuando examinemos las facultades del Poder Ejecutivo.

CAPÍTULO CUARTO

SUMARIO — Poder Ejecutivo—Modo de elección de Presidente y Vice-presidente—Duración del cargo—Condiciones de elegibilidad—Preeminencias y responsabilidades—Caracter de su mandato.

El Poder Ejecutivo en la República Argentina es *unipersonal*, y lo desempeña un funcionario con el título de Presidente de la República. (Artículo 74 de la Constitución Nacional).

La Constitución de los Estados Unidos así también lo ha establecido, en vista de los inconvenientes que la doctrina contraria reportaría.

Las razones en que este sistema se apoya, son varias. Se requiere unidad y consistencia de miras en el poder que ha de ejecutar los actos, relacionados con la política, tanto exterior como interior; no menos que celeridad de acción, que se perdería sin duda alguna, si estuviera compartido.

Además, las responsabilidades, tanto del orden moral, como del orden legal, se hacen mas serias, recayendo sobre una sola persona, que recayendo sobre varias.

Se oponen, sin embargo, á esta doctrina objeciones de mucha gravedad:

1ª Puede decirse que esta teoría arranca de un error, cual es el conferir al Poder Ejecutivo facultades más amplias y más extensas que las que en realidad le debían ser conferidas, en países que se rigen por instituciones republicanas; extravio que emana á su turno, de la centralización de facultades en el Estado, con perjuicio de las libertades sociales. Hoy día el Poder Ejecutivo predomina de hecho, sobre las otras ramas de los poderes públicos, en todas las naciones.

Pocas Constituciones dan al Poder Legislativo facultades más amplias que la Constitución Argentina. Según nuestro sistema, el Poder Legislativo tiene intervención por medio del presupuesto, hasta en el último acto del Poder Ejecutivo; no obstante, éste no reviste mejor carácter que en otros países.

El Poder Ejecutivo por su naturaleza tiende á extenderse y á desarrollarse más que los otros poderes, porque su principio vital es más

activo y más enérgico. Cuando las facultades del Poder Ejecutivo se extienden, la sociedad entra en un período patológico. 1° Porque adultera las instituciones. 2° Porque despierta ambiciones, anarquizando y desmoralizando el país. Si para evitar estos inconvenientes se fija un período largo, en que debe funcionar el Poder Ejecutivo, se hace degenerar á éste en una verdadera autocracia ó despotismo. Si, en cambio, el período se abrevia, se fomenta por este medio las intrigas y ambiciones que tantas conmociones traen contínuamente, en cada cambio de la persona que ha de desempeñar ese puesto.

El Poder Ejecutivo colegiado de la Suiza, no obedece á una forma caprichosa, ni ha producido allí los frutos que los constituyentes norte-americanos imaginaban.

Hay todavía otro ejemplo distinto al de la República Argentina y que ha producido benéficos resultados.

Si la bondad de las instituciones se prueba por su mayor ó menor duración, ó por los resultados que ellas producen, podría preguntarse ¿tendría mal resultado una institución que sirvió para que una nación conquistara el mundo entero, y se presentara ante él con el poderío y la grandeza de Roma? Allí el Poder Ejecutivo estaba dividido en varias magistraturas, y aún ellas, compartían con el Senado las facultades de este poder.

Estas objeciones no tienen, en el fondo, vigor para destruir la doctrina enunciada.

Aunque los poderes del gobierno se dividan, siempre habrá uno al cual se confia la iniciativa en los negocios públicos, y éste, siendo más activo que los demás, será más enérgico, y tenderá á absorber. En último análisis, conviene que sea el Ejecutivo el que revista esos caracteres, y que sea unipersonal para que más fácilmente se le reprima y contrapese.

Y por lo que toca al desarrollo de la ambición, que hoy día tiene como principal objeto y mira la posesión del Poder Ejecutivo, conviene observar que ese mal proviene, antes que de otra causa, de la degeneración moral de las sociedades y del decaimiento de las virtudes cívicas, enfermedades que no pueden curarse con reformas políticas, que al fin no podrían dar más resultado que trasladar el punto de mira de los que aspiran á gobernar por sensualidad, entre tanto que el Estado sea omnipotente, y las naciones estén minadas por el espíritu de partido.

§ 2

El procedimiento para elegir Presidente y Vice-presidente en la República Argentina, es el siguiente: (Artículos 81, 82, 83, 84 y 85 de la Constitución Nacional).

Al tratar esta materia, podemos considerar varios puntos: comparando primeramente este sistema, con el seguido en los países federales republicanos del mundo; criticando, en segundo lugar, el sistema en sí mismo, aún en el caso en que sea fielmente practicado; y examinando, por último, las alteraciones prácticas que ha sufrido.

Ante todo, es preciso reconocer que el procedimiento electoral más análogo al nuestro, es el de los Estados Unidos, teniendo ambos muchísimos puntos de contacto. En efecto, hasta el momento en que la elección pasa al seno de las Cámaras, sólo existe una diferencia material: en los Estados Unidos el número de electores de cada Estado es igual al número de diputados y senadores que ese Estado envía al Congreso; en la República Argentina el número de electores es el doble.

El procedimiento es diferente, cuando se trata de hacer verificar por el Congreso las actas de una elección, en que ningún candidato tiene mayoría absoluta de votos.

Entonces se dividen las Cámaras, y funciona únicamente la de diputados, debiendo estar presentes más de las dos terceras partes de los representantes de los Estados: la votación no se verifica en ese caso por cabeza, los votos se cuentan por Estados; de modo que una elección de carácter nacional, se convierte en una elección de carácter federativo.

Cuando se trata del Vice-presidente, corresponde la elección al Senado; siendo innecesario establecer que se contarán los votos por Estados, desde que en ese cuerpo están representados ellos.

En la República Argentina, se exige la presencia de tres cuartas partes de los miembros que componen el Congreso: el sistema es más nacional, pero presenta más inconvenientes

Desde luego, la población es muy diversa entre una provincia y otra; de lo que se sigue que, impidiendo que una provincia muy poblada envíe sus representantes, ó no queriendo ella nombrarlos, puede estorbarse que la elección se lleve á cabo, y hacerse imposible el escrutinio.

El número total de los diputados, es ochenta y seis; se necesitan

para ese escrutinio las tres cuartas partes, esto es, sesenta y cinco; pero como la Provincia de Buenos Aires por si sola manda veinticuatro diputados, si éstos se confabulan, la verificación es imposible.

El sistema norte-americano elimina este inconveniente.

Otra diferencia importante es la siguiente: la Constitución de los Estados Unidos dispone que, verificadas las elecciones, se vayan enviando las actas al Presidente del Senado, quien abrirá en presencia de las dos Cámaras todas las que haya recibido. En la República Argentina se ha establecido que las listas se abran después de enviadas *todas*. Por la Constitución, para que toda la República se encuentre en estado de poder expresar su voluntad libre y ampliamente, sin exclusión de ninguna Provincia, todas deben encontrarse en condiciones constitucionales; y el *quorum* exigido debe computarse sobre el total de los votos correspondientes á los colegios electores.

Por desgracia, hay decisiones que han establecido jurisprudencia en contrario, determinando que no es menester que todas las Provincias envien sus actas, ni voten, ni aún que se hallen en aptitud de hacerlo, y llegando hasta decidir que la mayoría se cuente sobre el número de votos que de hecho se presenten; interpretaciones erróneas, formuladas por cuerpos políticos, eco triste de necesidades fugaces y transitorias, que por esa razón han perdido su autoridad moral y valor científico, pero tienen valor legal y obligatorio.

A pesar de tales diferencias, resulta claramente que el sistema norte-americano es el más análogo al argentino. Los de Colombia y Venezuela se apartan más de los primeros, pues al mismo tiempo que fijan un plazo más breve al puesto de Presidente, sus Constituciones establecen la elección directa, porque no hay cuerpo nacional encargado de elegir. El Presidente y Vice, son elegidos en cada estado, según sus leyes especiales, popularmente; y los votos son contados por el Congreso, no por cabeza, sino por Estado.

Si conviene ó no este método en esta República, es lo mismo que preguntar si nuestra Constitución responde á una confederación ó á un sistema nacional, dependiendo, además, su resolución de problemas aritméticos. Siendo el Estado una Confederación, el voto por Provincias es lógico; pero si el Gobierno consiste en un sistema nacional, como el nuestro, conviene que los votos se cuenten por cabeza.

En cuanto á la población de la República, voy á presentar ciertos datos: el número total de electores es 228. Suponiendo una liga de intereses políticos entre las cuatro Provincias litorales, lo que no es

imposible, tendremos que ellas solas cuentan con casi la mitad: 110. Estableciendo ese acuerdo entre Buenos Aires, Entre Ríos, Córdoba y Santiago, tienen dichas Provincias 116 y la mayoría de votos es 115.

Ocho de las Provincias: Santa Fe, San Luis, San Juan, Mendoza, Córdoba, Rioja, Salta y Jujuy, sólo representan 82 votos contra 146. Entre Ríos tiene 18 votos, que sumados á los 82, darían 100. Tucumán tiene 14, que añadidos á los 100, serían 114 votos, de 10 Provincias, contra 114 votos de 4 Provincias: luego las primeras, á pesar de ser la mayoría, se verían contrarestadas por un número mucho menor de Provincias.

Como se ve, la materia es muy complicada, tratándose de un país en formación.

Luego, desde que permanezca vigente nuestro sistema de organización, es más conveniente nuestro procedimiento que el de Colombia, á pesar de sus numerosas complicaciones y dificultades.

Se presenta esta otra cuestión: ¿Qué se resuelve cuando ningún candidato reúne mayoría de electores primarios, ni mayoría de Provincias en su favor?

En los Estados Unidos no se puede realizar este supuesto, por la manera de contar el *quorum;* pero aquí es posible que en una elección prevalezcan los votos de las Provincias litorales y unos cuantos más: en ese caso, ni habría mayoría de Provincias, ni mayoría de electores secundarios. El fenómeno que se nota en la composición de los colegios electorales, se nota en la composición del Congreso, que, en último resultado, representa al pueblo; y tendríamos un Presidente elegido contra la mayoría de la población.

Además de todo lo dicho, se ha debatido bastante sobre la bondad ó los defectos del sistema de elección indirecta, seguido por la Constitución Argentina, que, si bien se separa de las doctrinas consignadas en varias Constituciones, cuenta en su apoyo con el modelo más seguro de instituciones republicanas: la carta fundamental de la República Norte-Americana. Es indudable que con la elección indirecta se consiguió suprimir muchos abusos, facilitando la consecución de los elevados fines que han guiado á todos los constituyentes. En efecto, la elección queda purificada de los vicios inseparables de las elecciones populares, en que siempre se causan disturbios, y en que predominan las multitudes, verdaderas aglomeraciones de hombres de una nulidad manifiesta. Por otra parte, si ha habido error en la designación de los individuos que deben componer los colegios electorales, ese error no tiene la trascendencia del que se comete en la designa-

ción del Presidente; puede todavía ser subsanado, mientras que el último es irrevocable.

Las costumbres políticas han demostrado, sin embargo, tanto en esta República como en la Americana, que no se ha obtenido el resultado que se esperaba.

Allí se quiso que el pueblo delegara á individuos sabios y patriotas esa función, para que ellos la cumpliesen con plena libertad, siguiendo los impulsos de una conciencia recta. ¿Se ha conseguido tal propósito? Desgraciadamente, no es necesario cavilar mucho para reconocer que los Colegios no son otra cosa que instrumentos pasivos de partido, con mandato imperativo de las masas populares, obedeciendo en todo á las aglomeraciones políticas militantes.

Basta averiguar cuál es el orígen de las candidaturas, para quedar convencidos de esta verdad. En los Estados Unidos, las elecciones quedan hechas en las grandes asambleas de los partidos, donde se discuten los principios de gobierno y administración, por hombres activos y prestigiosos, concluyendo por el nombramiento de candidatos, que es allí, y no en los comicios, donde quedan elegidos.

¡Felices los pueblos donde, gozando los partidos de verdadera autonomía, se desenvuelven públicamente, sin necesidad de huir de la luz, para ocultar sus tenebrosas maquinaciones!

En otras partes, una candidatura es cuestión de invernáculos; nace en un comité sin mandato, que no representa á nadie, y como esquivando la publicidad. El país se asombra un día; pero no sale de su estupor, sino cuando la cuestión ha pasado en autoridad de cosa juzgada. Otras veces, es un caudillo á quien le ha sonreído la fortuna, el que se impone como candidato, apoyado por media docena de hombres, audaces como él. Y, sin embargo, no son estas hipótesis, demasiado frecuentes, lo peor que sucede. Existen otros abusos que no concluirán mientras se olvide que el poder, en los pueblos libres, es una herencia necesariamente intestada, á que no se puede llegar legítimamente sino por la única vía que la Constitución ha marcado. Entonces difieren los procederes, pero son más calamitosos. La candidatura oficial es más variada cuanto más variada sea la forma de Gobierno: en una república federal, puede nacer en las esferas del Gobierno central ó de los poderes locales, mientras que en la unitaria sólo puede surgir impulsada por el Gobierno único.

Los electores, como queda dicho, se convierten en agentes de un partido, con mandato imperativo.

En esta situación ¿qué le queda por hacer al elector independiente?

Sólo tiene dos caminos: optar por el candidato menos malo, porque el candidato de facción nunca es bueno, ó bien abstenerse de poner en práctica uno de los más sagrados derechos del ciudadano.

Resumiendo: el plan electoral es bueno, se ha maleado, porque las costumbres políticas están pervertidas, pero no porque las elecciones sean indirectas.

¿Qué remedio podría oponerse á los males que se experimentan? ¿Convendría el método por el cual se hacen las elecciones de presidente en Méjico, Suiza y Francia, método que nosotros hemos ya puesto en práctica, confiando á las legislaturas esa función? Este sistem se rechaza por varias razones: un presidente elegido por el Congreso se encuentra vinculado con él de tal modo, que se hace ilusoria la independencia que debe guiarlo en todos sus pasos: además, si se inviste á las Cámaras de esta facultad, los electores, al nombrar los individuos que las componen, tendrían en vista, no sus aptitudes para desempeñar su mandato legislativo, sino sus opiniones políticas.

Cuando se revisó la Constitución Provincial en 1869, el punto más discutido fué el que confería á la legislatura la facultad de nombrar gobernador; y la resolución de ese capítulo se basó en los fundamentos expuestos.

A pesar de esto, ese sistema tiene sus ventajas, además de que no es ajeno á nuestras prácticas parlamentarias. En efecto, cuando ningún candidato reúne una mayoría de votos, el congreso resuelve; y por más limitada que sea esta facultad, no se puede negar que en último análisis, es una verdadera elección. Por otra parte, la ley de elecciones resuelve que, si al hacer el escrutinio de la elección de electores, se presentan protestas, la junta escrutadora lo comunique á los ciudadanos que resultarían electos, si las protestas fueran fundadas; y en este caso, esos ciudadanos pueden reunirse, votar y remitir sus actas al congreso, el cual decide cuáles son las válidas entre las presentadas, punto menor que elegir presidente.

El mayor inconveniente es el último argumento que expusimos contra este sistema, diciendo que las elecciones serían más bien políticas, que teniendo en vista los intereses del país. Esta razón se evidenciaría mucho más si los períodos de renovación de las cámaras coincidieran con el nombramiento del presidente; pero no siendo simultáneos ambos períodos, los inconvenientes disminuyen considerablemente, pudiendo convertirse hasta en un beneficio.

Del método de elección que actualmente se practica, se siguen las contínuas agitaciones que diariamente sufre el espíritu público, llama-

do á preocuparse con tanta frecuencia de estas batallas políticas, que tantos perjuicios ocasionan.

¿No se tendría más en cuenta con el método anterior, las miras de la Constitución, de impedir la intervención de los electores primarios en la elección de presidente?

Sí, porque no se mandarían entonces los diputados con mandato imperativo de votar por tal ó cual candidato, sino que teniendo tantas y tan diversas funciones que llenar en el puesto que ocupan, en virtud de la multiplicidad de los actos y variedad de funciones, se encontrarían menos ligados con sus partidos y, por lo tanto, en mejores condiciones que en las que se encuentra hoy día el elector nombrado con un solo objeto.

Algunos inconvenientes se evitarían con este método; pero creo también que caeríamos en otro más grave, como ser el de la absorción del poder legislativo por un partido, siendo casualmente este uno de los males que más vician las instituciones republicanas.

¿Qué cualidades se necesitan para ser presidente? El art. 76 de la Constitución Nacional las determina: se requieren las mismas que para ser electo senador, enunciadas en el art. 47, y á más ser ciudadano natural ó ser hijo de ciudadano nativo nacido en el extranjero, y pertenecer á la comunión católica.

¿Puede ser reelecto? En los Estados Unidos la reelección puede ser indefinida; pero Washington la rehusó después de ocho años; Grant la pretendió y el congreso se opuso tenazmente. La Constitución Nacional ha creído salvar los peligros de una reelección indefinida, haciendo necesario el periodo de seis años entre una y otra elección.

¿Puede el vice-presidente de la República ser elegido presidente? La Constitución no se explica terminantemente sobre este punto, habiendo sido ya esta cuestión tema de largos debates.

Interpretando las cláusulas de la Constitución, podríamos decir: una ley que prohibe lo menos, prohibe lo más; la Constitución se opone á que un mismo individuo influya durante más de seis años como vice-presidente en el senado; con mucha más razón, pues, se opone á que este mismo funcionario influya desde un puesto más elevado en el período subsiguiente.

Podría objetarse que lo que la ley no prohibe expresamente, se tendrá por consentido. La Constitución sólo prohibe que el Presidente sea reelecto; luego el vice-presidente podría ocupar este puesto en el periodo siguiente.

Son llamados para reemplazar al presidente, en cualquiera de los

casos de acefalía, las personas siguientes: 1° el Vice-presidente de la República; 2° el Vice-presidente de la Cámara de Senadores; 3° el Presidente de la Cámara de Diputados; 4° el Presidente de la Suprema Corte de Justicia.

En el caso en que no se pudieran reunir las tres cuartas partes de los miembros necesarios para la proclamación (art. 84) sería el vice presidente del senado, una vez terminado el período constitucional, el llamado á desempeñar ese puesto. En su defecto, el presidente de la cámara de diputados sólo podría ejercerlo, mandando convocar al pueblo á elección dentro de los dos meses subsiguientes.

Podría presentarse aun el caso en que no teniendo las cámaras *quorum* suficiente y no habiendo además, presidente del senado ni de la cámara de diputados, asumiría entonces el poder ejecutivo el presidente de la Suprema Corte de Justicia, prestando el juramento exigido en el art. 80, y recibiéndose del cargo ante los miembros de la misma corte.

CAPÍTULO QUINTO

SUMARIO—El Ministerio—Su carácter—Sus responsabilidades—Derecho comparado.

El Ministerio argentino difiere en muchos puntos de los Ministerios establecidos en otros gobiernos republicanos. Los Ministros, que son cinco, ejercen ciertas funciones, distribuidas por una ley especial; son auxiliares del Poder Ejecutivo, y presiden los departamentos administrativos; su firma legaliza los actos del Presidente, que de otro modo son ineficaces.

Es cuestionable si entre nosotros el Consejo de Ministros tiene existencia y funciones propias.

La Constitución no se las da; pero diversas leyes secundarias le atribuyen poderes; fuera de que, por práctica inconcusa, el Presidente resuelve ordinariamente en Consejo los asuntos gubernativos de gravedad.

Sin embargo, la Constitución no le obliga á proceder sino con la cooperación de uno de los Secretarios de Estado. De todas maneras, el Ministerio, cualesquiera que sean sus modos de obrar, tiene carácter y origen constitucional, á diferencia de lo que á este respecto establece, por ejemplo, el derecho público de los Estados Unidos.

Los Ministros son el medio de comunicación del Presidente con las Cámaras; su papel es múltiple, porque tienen asiento y voz en el Congreso, y pueden ser llamados por las Cámaras á dar informes verbales sobre los negocios del Estado.

Gozan, además, de inmunidades análogas á las del Presidente, los Diputados y Senadores, debiendo ser depuestos por las Cámaras, antes de ser enjuiciados por un crimen; están sujetos á una responsabilidad política y á la común, que se hace efectiva ante los tribunales ordinarios.

La Constitución Argentina ha imitado á la de los Estados Unidos, estableciendo un Poder Ejecutivo unipersonal. ¿Puede decirse que con-

tradice esta idea la doctrina que ha admitido sobre la necesidad de que los actos del Presidente sean legalizados por sus Ministros?

En la apariencia, así podría creerse; pero otra cosa es en la realidad; porque como el Ministerio es amovible y nombrado por el Presidente, puede éste remover cualquier obstáculo que le pongan los Ministros, conservando íntegras su iniciativa y su responsabilidad.

La responsabilidad ministerial existe también en Norte América, pero no porque los Ministros sean secretarios de Estado, sino porque son funcionarios públicos. Ellos presiden los departamentos; pero no desempeñan papel en las Cámaras, ni pueden tomar parte en los debates, ni pueden ser interpelados. En Francia, Bélgica, Inglaterra y Brasil, pueden serlo por un solo Diputado; entre nosotros, á la Cámara corresponde esta función. En los Estados Unidos las comunicaciones entre el Poder Ejecutivo y el Legislativo, se hacen por escrito.

El Ministerio suizo, si así puede llamarse el Consejo Federal, es nombrado por la asamblea legislativa, y dura tres años. Del seno de este Consejo se nombra el Presidente, y los demás se distribuyen las otras funciones; pero aquél no es el Poder Ejecutivo; éste reside en manos del Consejo Federal. La semejanza de este Ministerio con el argentino, consiste en que, tanto uno como otro, tienen asiento en las Cámaras, donde pueden ser interpelados, tomar parte en los debates y presentar proyectos de ley.

El Ministerio francés es muy parecido al nuestro; existe entre ambos, sin embargo, una diferencia radical: los Ministros franceses asumen toda la responsabilidad de los actos del Presidente, y ejercen una autoridad personal en sus respectivos departamentos.

El Ministerio inglés, tipo acabado de los Ministerios de las monarquías templadas, se formó en la época en que el parlamento se ensanchó más, consiguiendo la iniciativa en materia de finanzas y armamento. No se contentó con esta victoria, quiso que el rey eligiera en su Consejo cierto número de individuos, de confianza del Parlamento, con los cuales debiera formar un gabinete. Aparentemente, el rey es el que los elige; en la realidad, sucede otra cosa; porque el Ministerio es una especie de comité parlamentario, que representa las Cámaras cerca de la corona. Así vemos, que un Ministerio cae, desde el momento en que no cuenta con su confianza, siendo reemplazado por la oposición constitucional vencedora.

Tal es la organización del gabinete en todas las monarquías constitucionales de este siglo.

Suele disputarse si conviene á las repúblicas un Ministerio parlamentario, dependiente de las oscilaciones de los partidos, si superan sus ventajas á sus defectos.

Indudablemente, este sistema tiene muchas ventajas. No sólo es imposible con él que un Gobierno contrario á la voluntad nacional continúe en el mando, sino aun que lo ocupen individuos ineptos é incapaces. Así vemos que en Inglaterra gobiernan alternativamente pocas eminencias políticas.

Este hecho constante disipa el temor de que este sistema consagre la instabilidad en el Gobierno, pues la historia contemporánea nos enseña que en ochenta años, han gobernado sólo ocho ó diez personajes de primer orden.

Al lado de estas ventajas hay peligros. No puede afirmarse que por el mero hecho de haber existido esa institución durante tanto tiempo en Inglaterra, sea absolutamente buena. Los sentimientos conservadores ingleses la han mantenido con sus ventajas y peligros, prefiriendo lo conocido, cuando los bienes que produce, superan los males que causa, á lanzarse en brazos de teorías, viviendo de novedad en novedad.

Cuando cae un Ministerio, se patentiza á veces cuantas maniobras y coaliciones injustas han contribuído á ese cambio de situación. Guizot confiesa paladinamente en sus memorias, que en 1839 se coligaron Odilon Barrot, Thiers y él, contra el Ministerio Molé, con el objeto de apoderarse del Gobierno, no obstante que reconocían que la marcha política de Molé no merecía en sustancia, censura, y que ellos no tenían ni mejor política, ni miras diferentes. Y este fenómeno puede haberse reproducido en Inglaterra, como sucedió, en efecto, durante las guerras de Napoleón. Pitt y Carteret se coaligaron contra Walpole, acusándolo de débil y remiso ante los peligros de Europa; Carteret subió al poder, y fué, á su vez, objeto de una nueva coalición. Años después, la Inglaterra fué profundamente agitada por Cobden y la Liga; un ministro de poco renombre se inclinó á ella. Russell subió al poder, y defendió las ideas innovadoras. Apareció después Roberto Peel, que para inmortalizarse, deseaba ocupar el Ministerio ejecutando una obra trascendental. Eso era imposible sin derribar al Gobierno, que era partidario de las ideas de la Liga; atacó rudamente esas teorías, consiguió su objeto, y una vez en el poder, lo primero que hizo fué cambiar de rumbo, proyectando la reforma financiera, en que realizaba completamente las ideas de la nueva escuela, tan atacada antes por él.

Conocidas ya las ventajas é inconvenientes que el sistema del ministerio parlamentario presenta, debemos ver si éstos superan á aquéllas, y si así no fuera, cuáles serían los medios que habría para salvarlos.

Uno de los medios puestos en práctica para evitar esas coaliciones es el establecimiento de una incompatibilidad entre el puesto de Diputado y el de Ministro, evitando de este modo el incentivo que este puesto podría tener para los miembros de la Cámara.

Pero tal sistema no salva las dificultades que examinamos; antes al contrario, él las deja subsistentes, en cuanto la cámara seguiría siempre influyendo sobre la corona para que cambiara nuevamente su ministerio, hasta tanto no hubiera uno que respondiera á sus miras, y veríamos entonces á la corona, es decir, al poder contrapesador, subordinado á la Cámara y siendo su ministerio un comité de delegados de ella.

La institución adolece, sin duda alguna, de inconvenientes, como adolecen todas las instituciones. El verdadero correctivo que ella tiene es, á mi juicio, la disolución de las Cámaras. Supongamos que una Cámara ha conseguido derrocar un ministerio; dos caminos quedan por seguir á la corona: ó el de someterse á la cámara y nombrar un nuevo ministerio, ó dejar subsistente el ministerio y disolver la cámara.

Ahora bien, si la nueva elección fuera favorable al ministerio, él permanecería firme; si, por el contrario, la nueva composición de las cámaras le fuera contraria, la corona se vería precisada á cambiarlo.

El sistema de la disolución de la cámara, es rectificativo y complementario del sistema del ministerio parlamentario.

La otra cuestión que se nos presenta es saber si él puede ser puesto en práctica, en un país regido por constituciones republicanas.

Para resolver esta cuestión, tenemos antes que estudiar las relaciones del Poder Ejecutivo con el Poder Legislativo entre nosotros.

Cualquiera de los tres poderes se ejerce entre nosotros por delegación, residiendo la fuente inicial de gobierno, es decir, la soberanía, en la nación. Son dichos poderes iguales en la esfera de sus atribuciones, sin ser el uno superior al otro, de suerte que un conflicto entre el Poder Ejecutivo y el Poder Legislativo, no podría ser resuelto por el primero, á diferencia de lo que pasa en los países monárquicos con la corona.

La teoría verdaderamente republicana, pues, no da á una rama preponderancia sobre la otra.

Si bien es cierto que los ministros, ni por sí sólos, ni colegiados, tienen autoridad, no es menos cierto que ellos son responsables de todos los actos que conjuntamente con el Presidente llevaren á cabo. Ahora bien, ¿el Presidente de la república es un funcionario responsable de sus actos ó es irresponsable?

Si el Presidente fuera irresponsable, siendo sólo responsable los ministros, llegaríamos al absurdo de creer su papel puramente pasivo, siendo solo aquellos los que gobernaran; pero hemos visto que el Poder Ejecutivo, según la Constitución, es desempeñado por el Presidente de la república; luego, él es igualmente responsable.

Se comprenderá aún más la verdad de esta afirmación, si se considera que el carácter que él reviste, es el de pura delegación, y como delegado que es, responsable ante los que le confirieron ese mandato.

Si el Presidente tuviera derecho de disolver la cámara, se vería el hecho monstruoso de que el presidente podría disolver su propio tribunal; y no teniendo tribunal, él y sus ministros serían irresponsables, carácter que la Constitución les desconoce terminantemente.

Pero una vez sentado que el correctivo del sistema del ministerio parlamentario, es la disolución de la cámara, fácilmente se deduce que él no puede ser aplicado en un país que se rige por instituciones republicanas.

Podemos, en suma, establecer las siguientes conclusiones:

1ª El ministerio debe tener un carácter y funciones constitucionales;

2ª El ministerio debe tener relación directa con las cámaras;

3ª Siendo el Presidente el Poder Ejecutivo, no es menester que el ministerio deje el puesto cuando pierde la mayoría en el cuerpo Legislativo. Aunque eso atenuara ciertos conflictos, reagravaría otros desde que el presidente no tuviera el derecho de disolución. El derecho de disolución pierde todas sus ventajas y conserva todos sus inconvenientes desde que el jefe del Ejecutivo no sea irresponsable.

4ª En ningún caso conviene que los jefes de las oposiciones parlamentarias puedan reemplazar á los ministros

---

CAPÍTULO SEXTO

SUMARIO — Atribución del Poder Ejecutivo.

Comentando el artículo 86, encontramos que el inciso primero dice: «El Presidente es el jefe supremo de la Nación y tiene á su cargo la administración general del país». Por la palabra *supremo* se entiende en todas partes un jefe cuya autoridad no es compartible, revisable, ni sujeta á responsabilidad. La autoridad del Presidente no tiene estas cualidades. Es la primera autoridad en la rama del Poder Ejecutivo; pero los otros poderes son independientes. Aún más un acto del Poder Ejecutivo puede ser enervado por la Corte Suprema, y él es responsable de sus actos ante las cámaras; luego, no se puede decir que sea la autoridad *suprema* del país, palabra que solo conviene al czar ó á otro soberano absoluto.

La palabra *supremo*, pues está fuera de su lugar. Jefes *supremos* se han llamado todos los caudillos, y el vicio estaba tan arraigado, que pasó al lenguaje constitucional. Pero el Poder Ejecutivo es inferior al Legislativo y al Judicial en las materias propias de éstos.

«Tiene á su cargo la administración general del país» sigue diciendo el artículo. Esta cláusula es complementaria del artículo 74, que confiere el Poder Ejecutivo á una sola persona Quiere decir que todos los funcionarios de la administración están subordinados á él; la responsabilidad cae sobre el Presidente; luego, él tiene la autoridad sobre la administración. No conviene que la tenga el Poder Legislativo porque se destruiría la división de los poderes. Haré notar, á este propósito, que poder administrador y poder ejecutivo son casi sinónimos; pero no la misma cosa. Sabemos, en efecto, que cuando se organizó el Virreinato del Río de la Plata, estuvieron separadas la autoridad política de la administrativa, correspondiendo aquélla al Virrey y ésta al superintendente general de la real Hacienda. Se vió que ese sistema era malo, por ser muy difícil que autoridades tan

análogas fueran convenientemente ejercidas por diferentes personas; y, en consecuencia, el virrey se encargó de la superintendencia.

Inciso 2º—Hay que averiguar lo que los constituyentes han querido decir al través de una forma poco cuidada. ¿Qué quiere decirse con estas palabras: «expide instrucciones y reglamentos?»

Aunque el Presidente es el jefe de la administración, no tiene el poder de dictar leyes; pero él es el encargado de ejecutarlas.

Ahora bien, la ejecución está confiada á multitud de personas, pesando la responsabilidad de los actos ejecutados por éstas sobre el Presidente; luego, es natural que no quede al arbitrio de los subalternos la interpretación de las leyes. Esas instrucciones son respecto de las leyes del Congreso, lo que éstas relativamente á la Constitución: aclaraciones, reglamentaciones de principios más generales, esto es, una mera reglamentación secundaria.

Esta facultad es limitada, como todas las del Presidente. Este no puede alterar el espíritu de las leyes, no puede contradecirlas, cercenarlas, desviarlas de su verdadero objeto; porque de otro modo el Poder Legislativo estaría completamente sometido al Ejecutivo. La frase empleada es claramente viciosa.

Inciso 3º—¿Puede entenderse que es el único jefe, la única autoridad de la Capital? Así se desprende del texto; pero es una interpretación violenta del espíritu de la Constitución. Seguramente, sería monstruoso admitir en la Capital de la Nación un poder sin contrapeso.

Quiere, pues, decir que es el Poder *Ejecutivo* único de la Capital, porque el artículo 29 prohibe que haya un jefe *supremo*, en el sentido verdadero de esta palabra.

Inciso 4º—El Poder Ejecutivo puede participar en la formación de las leyes, iniciándolas, promoviendo la iniciativa de las Cámaras, para que legislen sobre tal ó cual materia, tomando parte en los debates, promulgando, sancionando y vetando las leyes.

¿El veto es indefinido? Entre nosotros, sí. En otras repúblicas, monarquías, no. Así, por ejemplo, en el Brasil, si un proyecto ha sido vetado tres veces y sancionado otras tantas por las Cámaras, se convierte en ley y el derecho de veto sucumbe.

Los incisos 5º y 6º—Serán comentados en el capítulo siguiente del programa.

Inciso 7º—Por *jubilación*, se entiende la continuación de los salarios asignados á un puesto, después de haber cesado de prestar sus servicios en él el funcionario civil que antes lo desempeñaba.

Retiro, es la jubilación de los militares; y *licencia,* es el permiso concedido á los funcionarios civiles para poder faltar á sus empleos durante algún tiempo.

La palabra *monte-plo,* equivale á cajas de ahorros, establecidas bajo la autoridad de la Nación, con el objeto de que los empleados encuentren medios de subsistir en su vejez. Se consigue ésto depositando en ellas cierta cuota de sus sueldos; y se comprende á primera vista, las ventajas de una institución que, haciendo innecesarias las jubilaciones, produce idéntico resultado que éstas, sin recargar como ellas al erario público.

El Presidente puede conceder estas gracias; pero la Constitución, para evitar abusos, ha exigido que se verifique «con arreglo á las leyes de la Nación» y no por la sola voluntad del Poder Ejecutivo.

Incisos 8° y 9°—Esta materia se ha tratado en los cursos del año anterior. Siendo esta facultad viciosa en sí misma lo es tambien en la forma de su ejecución. No sólo la practica el Gobierno arbitrariamente, sino que la ha extendido más allá de lo que la Constitución permite, llegando hasta nombrar los canónigos de las catedrales, y apoderándose de facultades más amplias que las de los emperadores en tiempos de las disputas y guerras de las Investiduras. Antes eran hasta más lógicos los avances del poder temporal, porque los *beneficios* eran dependientes de los feudos; pero hoy las cosas eclesiásticas están desligadas completamente de las civiles.

Inciso 19—La Constitución Argentina confiere poderes más extensos al Presidente, que la norte-americana. La regla entre nosotros es que él nombre y remueve por sí sólo los empleados; exigiéndose por excepción la intervención del Senado en el nombramiento de Ministros diplomáticos y Jueces. El Presidente puede remover, por sí sólo, los empleados que él sólo nombra; respecto de los que designa, con acuerdo del Senado, necesita ese mismo acuerdo para su remoción. Respecto de los Jueces de la Corte y demás empleados de Justicia, la ley ha establecido su inamovilidad; y en consecuencia, son destituídos judicial y no administrativamente.

La Constitución de los Estados Unidos exige la intervención del Senado para mayor número de nombramientos que la Argentina, pudiendo afirmarse que el Poder Ejecutivo no puede proveer por sí sólo ningún empleo civil de importancia.

Se discutió allí si el Presidente podía destituir por sí sólo, sosteniendo la afirmativa Story, Kent y el Federalista, fundados en que, si bien la seguridad pública exigía la aprobación del Senado en el pri-

mer caso, sería absurdo establecer ese requisito en el segundo, porque el Presidente, sobre el cual recae la responsabilidad de la administración, debe tener la facultad de separar por sí y ante sí á los empleados que no le merezcan confianza. Contra todos los funcionarios por lo general, existe el juicio político; hay, sin embargo, incapacidades como la ineptitud, etc., que sin dar lugar á ese procedimiento, son causas de separación de los empleados, y el Presidente debe entonces aplicar el remedio á la desorganización en que de otro modo caería la administración.

Estas ideas prevalecieron hasta 1867, en que se dió la ley de guerra contra Johnson, según la cual todo funcionario, nombrado con acuerdo del Senado, permanece en su puesto mientras no concluya el tiempo para que fué nombrado, ó hasta que el Presidente obtenga el competente acuerdo para destituirlo ó nombrar otro.

Inciso 11—Esta atribución es muy natural en una monarquía parlamentaria; pero en una república es inoficiosa y no deja de presentar peligros, por lo cual no la consignaron en la ley fundamental los constituyentes de los Estados Unidos, donde la Constitución y el mismo Congreso fija su instalación.

Si solamente se tratara de una ceremonia, nada tendría que objetarse; pero esta cláusula es más trascendental; es necesario la apertura por el Presidente, para que el Poder Legislativo funcione constitucionalmente. Luego el Presidente á su arbitrio, puede gobernar ó no con Congreso, siendo por lo tanto, irregular, ilógico é inconveniente tal principio.

Inciso 12—Se funda en motivos de utilidad pública y en necesidades apremiantes.

Inciso 13—Perfectamente inútil, porque de otro modo sería imposible la marcha de la administración. No es más que la consecuencia de lo dispuesto en el primer inciso de este artículo.

Inciso 14—Un tratado no será obligatorio para la República, hasta tanto que sea revisado y aprobado por el Congreso. Según la Constitución del Brasil, el Poder Ejecutivo tiene también intervención, pero con esta limitación, que en realidad lo priva de ella: el Poder Ejecutivo puede discrecionalmente someter los tratados á la aprobación de las Cámaras, teniendo la facultad de no hacerlo cuando crea inconveniente darle publicidad.

La razón para no dar ese poder al Presidente es clarísima: en una república la soberanía no es compartida con el Presidente, como en un reino; la Nación es el único soberano. Además, ejerciendo ese fun-

cionario sus facultades en periodos muy breves, no puede, como un rey, tener un rumbo fijo y determinado, que dé estabilidad y firmeza á su política internacional. Estos objetos sólo pueden conseguirse, sometiendo los tratados á la revisión de un cuerpo permanente que, como el senado, se renueva por terceras partes; y tal ha sido la solución que ha tenido en Norte América este punto, á diferencia de lo que establece la Constitución Argentina al dar intervención á las dos ramas del Poder Legislativo.

Es evidente que, siendo los tratados concluidos, ley de la Nación, corresponde su formación al cuerpo encargado de legislar; pero este sistema es defectuoso, porque hace imposible la madurez, continuidad, firmeza y consecuencia políticas tan indispensables cuando se trata de las relaciones de pueblo á pueblo, haciendo intervenir en lo que á ellos concierne, al cuerpo menos estable del gobierno, dominado siempre por pasiones y presa de las inconsecuencias naturales en una Cámara tan numerosa como la de diputados.

Nuestra Constitución se aparta, pues, de las monarquías templadas que invisten de ese poder al monarca casi exclusivamente, y del sistema norte-americano, que los confiere al Poder Ejecutivo y á la Cámara de senadores.

Incisos 15, 16 y 17.—Las facultades del Presidente en esta materia son extensísimas: confiere por sí solo todos los grados militares inferiores y con acuerdo del senado, los superiores La Constitución Americana dice, como la Argentina, que el Presidente es comandante en jefe, pero no le da la facultad de conferir grados, ni comisiones militares. El Presidente de la República Argentina tiene atribuciones innumerables: puede organizar, distribuir las tropas en el territorio de la nación, nombrar los jefes, con la limitación expresada, y aun sin necesidad de acuerdo, en el campo de batalla.

Los americanos han sido más precavidos. el Presidente no puede organizar las tropas, ni dar grados. El ejército de los Estados Unidos tiene una organización ya reglamentada por la ley, y se compone de un general en jefe, cierto número de generales de división, con una base fija de regimientos en cada división, teniendo los regimientos, compañías formadas por cincuenta hombres en tiempo de paz, y cien en tiempo de guerra. El número de oficiales es permanente. Los grados no se dan arbitrariamente; se obtienen por antigüedad, menos en el caso en que un oficial se distinga extraordinariamente en un hecho de armas, por su pericia ó valor: entonces puede ser ascendido, sin seguir la escala de antigüedad, *con acuerdo del senado.*

Luego, allí no puede existir jamás entre el Presidente y el ejército un vínculo peligroso para las libertades del pueblo, porque el Poder Ejecutivo no podrá atraerse las simpatías del ejército sino dispone de este medio de prodigar favores, y esta sabia medida ha ahogado allí antes de nacer el militarismo que se implanta con tan prodigiosa facilidad en los pueblos que empiezan á formarse.

Inciso 18—Concuerda con el 21 del art. 67. Del 19 se tratará en otra ocasión.

Inciso 20—Es correlativo del Inciso 1°.

Inciso 22—Ha dado lugar á grandes debates; algunos han entendido que esta atribución del Presidente lo faculta para proveer empleos nuevos, no provistos durante las sesiones, aun en personas rechazadas por el Senado, y respecto de puestos que el Senado no ha querido llenar.

El inciso es una *excepción* que en su carácter de tal, no debe anular *la regla*; debe, pues, entenderse restrictivamente. Tiene por objeto que se llenen las *vacantes* para no paralizar la marcha administrativa.

CAPÍTULO SÉPTIMO

SUMARIO—Relaciones del Poder Ejecutivo con los Poderes Legislativo y Judicial.

El Poder Ejecutivo tiene muchos puntos de relación con el Poder Legislativo: puede instalar el Congreso, convocarlo para sesiones extraordinarias, participa en la formación de las leyes, ya sea iniciándolas, concurriendo á su discusión, promulgándolas ó vetándolas.

No tiene tantas relaciones con el Poder Judicial; hemos visto, sin embargo, la atribución que le confiere el Inciso 5° del art. 86; sabemos también que está encargado de ejecutar las sentencias y goza del derecho de conmutar é indultar las penas.

De esta serie de relaciones sólo trataremos las dos principales: el veto y el derecho de perdón.

1. El veto es la facultad concedida á un poder para oponerse á los actos emanados de otro, es una facultad común á todas las instituciones, reglamentado de diversa manera, según los principios que dominan en cada pueblo.

El veto tribunicio de Roma, que estorbaba la ejecución de la ley en determinados casos, difiere del conocido en las monarquías y repúblicas modernas. En las primitivas monarquías parlamentarias, el veto lo tenía la Nación y no el rey, que gozaba de una autoridad omnímoda, que los parlamentos podían limitar en ciertos casos, negando su protección pecuniaria é impidiendo así la ejecución de los decretos de la corona.

Los parlamentos actuales comparten la soberanía con el rey: el derecho de veto es entonces el medio de impedir que prevalezca la opinión de un cuerpo, cuando está en desacuerdo con otra autoridad. Es necesario, porque evita que los poderes choquen entre sí.

El derecho de veto es análogo al derecho de disolver las cámaras, y tiene el mismo fin que éste; y se comprende en una monarquía templada, porque desde que la soberanía no reside en uno solo de los elementos de gobierno, éstos deben armonizarse.

Pero en una república, el veto es distinto, porque la base del gobierno es distinta también. En efecto, los agentes de la soberanía son dos en una monarquía; en las repúblicas no hay más que un soberano; luego, en éstas no es posible que haya conflictos entre entidades soberanas, sino delegadas. Su gravedad disminuye en el terreno de la lógica, pero en el de los hechos, pueden producirse conflagraciones iguales. El veto en las monarquías es absoluto; en las repúblicas, suspensivo: difieren en su naturaleza y en su extensión. El rey devuelve á las cámaras la ley, y éstas no pueden insistir. En ciertas monarquías, un proyecto vetado, que sea aprobado sucesivamente por dos ó tres legislaturas, es ley, y la corona debe sancionarlo. Tal cosa sucede en el Brasil. En la República el veto es suspensivo y devolutivo: las cámaras pueden inmediatamente insistir por dos terceras partes de votos. Esta prerogativa del Poder Ejecutivo tiene por objeto obligar á las cámaras á reflexionar con mayor madurez sobre el proyecto rechazado.

En el Brasil no puede ser reconsiderado por la misma legislatura un proyecto de ley vetado.

Las cámaras argentinas tienen un poder más extenso á este respecto; pueden insistir inmediatamente; pero la facultad del Poder Ejecutivo es más extensa, á su vez, porque puede vetar un proyecto indefinidamente, mientras que el emperador, sólo puede rechazarlo dos veces: si dos legislaturas lo aprueban se convierte en ley. El Presidente, confabulado con diez senadores, puede trabar la acción del Poder Legislativo.

¿Puede deducirse de esto que el veto entrañe peligros tan trascendentales para la felicidad del país? De ningún modo; el mal no se encuentra en su institución, sino en la viciosa organización que tiene aquí.

La Provincia de Buenos Aires ha sido más previsora; limita el derecho del gobernador en el artículo 108 de la Constitución, á semejanza de lo dispuesto por la Constitución del Brasil.

2. La segunda cuestión se refiere al derecho de perdonar, concedido al Poder Ejecutivo por todas las constituciones republicanas y á los gobernadores de Provincia por sus respectivas constituciones.

Este punto abarca dos problemas: conveniencia del derecho de perdonar, y admitido esto, determinación del poder que debe ejercerlo.

El derecho en sí ha sido fuertemente atacado por Becaria y muchos otros escritores.

Las razones que aducen sus sostenedores, son las siguientes: La

aplicación estricta de la ley puede ser injusta. Cicerón lo ha dicho: «*summun jus, summa injuria*». En efecto, el juez no puede apreciar todas las circunstancias del crímen, porque el mismo acto envuelve fenómenos psicológicos y morales tan opuestos, que lo que en un caso es un crimen, puede no serlo en otro ó tener caracteres que disminuyan su gravedad.

Los homeópatas dicen que no hay enfermedades sino enfermos; lo mismo sucede en el mundo moral; no hay crímenes, sino criminales.

Decía San Pablo: «la letra mata y el espíritu vivifica»; la letra de la ley puede matar á un inocente, sobre todo, cuando el que ha de aplicarla no penetra en su verdadero espíritu, guiándose en sus juicios por los principios de la justicia absoluta. La organización de los tribunales, por perfecta que sea, hace imposible esta tarea, que sólo se concebiría si los poderes dispensadores de la justicia en este mundo fueran infalibles. Es necesario, pues, que exista un poder de equidad, mejor conocedor de los individuos, que se aparte en ciertos casos de la ley estricta para guiarse por principios más flexibles, que permitan abarcar las circunstancias del crimen en un caso dado y que tenga por regla de sus decisiones la caridad y la conmiseración.

Este poder en los tiempos antiguos se encontraba en mano de las masas populares; después pasó á la corona y en las repúblicas al Poder Ejecutivo.

Para indagar cuál sea el mérito real del derecho de perdonar, es menester en sana filosofía, averiguar el de su correlativo: el derecho de castigar.

Si el derecho de castigar fuera un instrumento de vindicta particular ó social, se concebiría en toda sociedad cristiana la existencia del derecho de perdón como la consecuencia mas lógica de los sentimientos de caridad y benevolencia.

Pero el derecho de castigar se basa en la necesidad imperiosa de conservar el orden jurídico en las sociedades, y, por consiguiente excluye el derecho de perdón. La sociedad no puede renunciar á ciertos derechos, que son una condición *sine qua non* de su existencia; porque esos derechos son á la vez un deber.

Si á estas consideraciones, basadas en buenos principios, añadimos otras, veremos en cuán frágiles fundamentos se apoya ese pretendido derecho.

Si la sociedad no tiene el derecho de perdonar, se dice, muchos inocentes serán injustamente castigados, aún después de que su ino-

cencia sea manifiesta y esclarecido el error de la sentencia que lo sujetó á penas. Este raciocinio no tiene consistencia.

Devolver al inocente la fama perdida, integrándolo en todos los derechos de que le ha despojado el error ó la maldad de los hombres, es obra de reparación y no de perdón. Este supone la culpa, y la palabra *perdón* sería el insulto más sangriento, aplicada á un inocente que no ha merecido la pena que se le infligió.

Los sostenedores del derecho de castigar, se basan, además, en la regeneración moral que se opera en el alma del criminal por el arrepentimiento. Cuando un hombre da pruebas indudables de una mejora radical en sus sentimientos, la sociedad tiene el derecho de apreciar lo que ese cambio importa, y de conmutar ó bien perdonar las penas que el juez le impuso, teniendo en cuenta una perversidad moral que desaparece.

Este raciocinio tampoco concluye. Evidentemente, la vida, el honor, la libertad de un individuo merecen algún sacrificio de parte de la sociedad; pero la regeneración del reo no se conseguirá con la promesa del perdón, que solo produciría una regeneración moral aparente y no la que todos los legisladores tienen en vista.

Además de todo lo dicho, se arguye de este modo: los castigos que la sociedad impone, son diferentes de los infligidos por el padre á sus hijos en su esencia y en su intento. El padre tiene un fin educativo; la autoridad social es esencialmente represiva é indirectamente educativa.

La gravedad de la falta en el hogar doméstico se aprecia por el mayor ó menor grado de malicia que revela en el niño culpable; pero la sociedad no tiene por función conservar la moral de los hombres, sino el orden social, la paz, y, por consiguiente, mide la gravedad del delito por su importancia exterior y por la magnitud del derecho que vulnera. Así, vemos que los delitos contra la propiedad son menos severamente castigados que los delitos contra las personas; que los delitos consumados, son más vigorosamente reprimidos que los delitos frustrados; y, sin embargo, pueden éstos entrañar más degradación moral que aquéllos.

No se sigue de esto la necesidad del derecho de perdón. Una buena organización de los Tribunales, con una Corte superior de equidad, resolvería este problema, mejor que el derecho de perdón puesto en manos del Poder Ejecutivo en las repúblicas, por una imitación incomprensible de lo que á este respecto pasa en las monarquías. Los reyes perdonan porque son soberanos; el Presidente no es soberano; luego, no se puede argumentar lo mismo sobre él que sobre aquéllos, porque no hay paridad de casos.

CAPÍTULO OCTAVO

SUMARIO.—Poder Judicial de la Nación—Número y jerarquía de los Tribunales—Forma de la elección de los jueces—Su responsabilidad—Duración del oficio—Derecho comparado.

La Constitución nacional no ha establecido el número de los Tribunales, limitándose sólo á fijar sus facultades.

En los Estados Unidos están ellos divididos: 1° en Cortes de distrito; 2° Cortes de Circuito; 3° Supremo Tribunal.

La Suprema Corte tiene dos órdenes de jurisdicción, una de apelación, la otra privativa y originaria.

En la República Argentina, la jerarquía de los Tribunales se compone sólo de dos grados.

Las razones que se han tenido en mira para no aumentar el número de los Tribunales, son sin duda atendibles, aunque no convincentes.

La competencia de los Tribunales nacionales es de excepción, siendo, por lo tanto, el número de los expedientes más reducido, y sería una erogación inútil crear cámaras de apelación.

Cuando el número de los asuntos aumenta, el remedio está en el aumento de los jueces de sección. Así, por ejemplo, en Buenos Aires funcionan dos jueces de esta categoría.

Si la Constitución hubiese determinado el número de los Tribunales, hubiera incurrido en una de estas dos dificultades: 1° ó privaría que los Tribunales pudieran aumentarse á medida que fuese mayor el número de los asuntos sometidos á su decisión, 2° ó hubiera creado con mucha anticipación un sistema inútil y más complicado que el verdaderamente requerido.

Los funcionarios judiciales tienen dos órdenes de responsabilidades: el primero es de orden político; el segundo, por delitos de orden común.

No podría nunca ser suspendido un funcionario judicial, sin habérsele antes intentado el juicio político. Este se lleva á cabo, acusando

la Cámara de Diputados por una mayoría de dos tercios de sus votos, ante el Senado, al juez en cuestión, decidiendo éste si hay ó no culpabilidad

Para ser nombrado miembro de la Corte Suprema de Justicia, son requeridas las mismas condiciones que para ser Senador, y ocho años de ejercicio de la profesión del derecho. El Poder Ejecutivo propone al Senado la persona que debe ocupar el puesto qne está vacante. El Senado presta ó no su acuerdo, según reconozca en la persona propuesta las cualidades y méritos requeridos para el fiel desempeño de las difíciles cuestiones que está llamado á resolver.

Este modo de elección difiere del observado en Suiza, Colombia, Venezuela, Nueva York y el primitivo de Buenos Aires. Examinaremos cada uno de ellos.

En Suiza, la elección es hecha pura y simplemente por la asamblea legislativa, no interviniendo el Poder Ejecutivo en estos nombramientos.

En Venezuela y Colombia, cada legislatura de provincia elige el nuevo juez, y estas listas son enviadas al Congreso, quien hace el escrutinio, procediendo á nombrar á la persona que ha obtenido mayor número de votos, debiéndose anotar éstos, no por cabeza, sino por Estados.

En Nueva York prevaleció durante algún tiempo el sistema de la elección popular.

El antiguo sistema seguido en Buenos Aires, era el nombramiento hecho por el Poder Ejecutivo sin intervención de ningún otro poder. Sobre todos estos sistemas, si bien son diversos entre sí podemos observar, que excepto uno, todos establecen el sistema de la elección indirecta para el nombramiento de estos funcionarios.

Nace de aquí la siguiente cuestión que debemos estudiar:

La elección de los jueces, ¿debe ó no ser hecha por elección popular?

Si se afirma que dada la naturaleza de las instituciones republicanas, y de la división de los poderes públicos, todos deben tener la misma fuente, la voluntad popular, parece indudable que la elección debía ser directa.

Es necesario, sin embargo, no confundir las ideas.

Cuando decimos que todos los poderes públicos deben tener una misma fuente, no opinamos que en todos deba ella manifestarse de idéntico modo. El mismo principio puede subsistir, con la misma pureza, siendo diverso el método empleado. Una cosa es la fuente, la voluntad nacional; otra, los medios por los cuales ella es consultada.

El juez, por otra parte, procede en el ejercicio de sus funciones en virtud de su propia autoridad y consejo. Es, pues, necesario que él revista condiciones de carácter, honradez y conocimientos técnicos, que el pueblo no puede apreciar. La elección por el sufragio supone en las masas conocimientos suficientes para apreciar las cualidades del candidato. ¿Hay acaso un pueblo donde las masas gocen de una ilustración tal que puedan hacerlo conscientemente? Seguramente que no; aumentar demasiado las aplicaciones del sufragio, es, por otra parte, incompatible con el bienestar de las sociedades, aun prescindiendo de considerarlo como instrumento de gobierno.

Las gentes, además, se empeñan en las operaciones electorales, sólo en la medida de los intereses que ellas afectan, y que la generalidad, aun de los hombres cultos, no estima sino con cierto egoísmo. Las elecciones de los jueces serían hechas probablemente por los litigantes ó por los curiales. Bastaría esto para que el plan propuesto se frustrara escandalosamente. Si bien es cierto que el sistema de la elección directa no es conveniente para la formación de los Tribunales, ¿cuál de los sistemas de elección indirecta, anteriormente enunciados, es el más adecuado?

Hemos dicho que los magistrados del poder judicial no deben recibir su mandato directamente de la voluntad nacional, que si bien debe tener á ella como fuente, su expresión debe ser indirecta. Aceptado este principio, debemos evitar que un poder público sea generado por otro poder, porque entonces el poder generado se halla sometido al poder generador.

Según el sistema aceptado en Suiza, el Poder Legislativo elige por sí sólo los miembros de los tribunales; quiere esto decir que el poder judicial es allí generado por el poder legislativo.

Además, los miembros del poder legislativo por la irresponsabilidad de que gozan en todos sus actos, no parecen estar tan obligados al estudio y meditación de las cualidades de los candidatos, estudio tan necesario, si se desea tener tribunales que respondan á la confianza y necesidades públicas.

El sistema de Venezuela y Colombia, es el producto de visionarios intemperantes del federalismo.

Hemos dicho cuál es el método allí observado. Han aceptado una doctrina, doctrina que puede comprobarse desde el primer capítulo de sus constituciones, que responden á un sistema de federalismo exagerado. Bastaría considerar lo que es el poder judicial. El poder judicial en una república federal, está llamado á mantener á los otros poderes,

ó más bien dicho, sus manifestaciones dentro de la Constitución. Sirve, además, para dirimir las cuestiones que surjan entre las provincias, so pena que el estado de guerra venga á dirimirlas. Por consecuencia, debe ser órgano genuino de la soberanía nacional. Esta consideración basta para repeler el plan de Venezuela y Colombia.

El sistema antiguamente aceptado en Buenos Aires por el cual el Poder Ejecutivo nombraba los jueces, adolece del mismo vicio del sistema aceptado en Suiza, con diferencia de que es el Poder Ejecutivo el generador de este sistema. No es, pues, ni una facultad del Poder Ejecutivo, ni una facultad del Poder Legislativo. La dificultad quedaría obviada si se conciliara la acción de ambos poderes.

Es este el sistema aceptado por la Constitución Nacional; no suprime por completo los errores de que adolecen los ya examinados, pero los disminuye notablemente, y, por consecuencia, tiene sobre ellos considerables ventajas.

Admite diversas resoluciones la cuestión de si los jueces deben ser amovibles ó inamovibles.

Su inamovilidad absoluta, equivalente á su irresponsabilidad legal y moral, imposibilitaría los objetos que la sociedad lleva al establecer su ministerio. Búscase consolidar la justicia, creándole intérpretes. Más si ninguna precaución se tomara contra la ineptitud ó la depravación de los hombres elevados á funciones tan graves, habría visible peligro de frustrar sus miras y convertirlos en agentes activos del desorden que deben evitar.

Peligros análogos entrañaría la amovilidad discrecional de los jueces, que no siempre, ni tal vez en el mayor número de casos, porque la fortaleza de carácter es menos común de lo que debiera, se sustraerían á la presión de los gobiernos políticos, si de su arbitrio dependiera la conservación ó pérdida de su oficio; fuera de que jamás habría juez entre los particulares y gobernantes, si los gobernantes tuvieran la facultad de cambiarlos y escogerlos á su capricho.

Poco menores inconvenientes envuelve su amovilidad periódica. La quieta y segura posesión de su oficio, es una garantía de la independencia de los magistrados, que bien pueden flaquear, cuando esperanzas ó temores personales se complican en su espíritu con los consejos de la ciencia y la inspiración de la justicia en el desempeño de sus funciones.

De todos estos extremos ha libertado la Constitución Argentina á la magistratura, estableciendo la responsabilidad de los jueces y la inamovilidad judicial, en la forma y por los procedimientos explicados al tratar del juicio político.

CAPÍTULO NOVENO

—

SUMARIO—Atribuciones de la justicia nacional—Fundamento político de su jurisdicción—Enumeración de los asuntos de su competencia—Distinción de los casos en que la Suprema Corte tiene jurisdicción originaria y apelada, ya de tribunales nacionales, ya de tribunales de provincia.

Como la Constitución crea un gobierno emanado de la soberanía nacional y no del consentimiento de las provincias consideradas en su capacidad política, ha sido menester fundar un poder judicial coexistente con los otros poderes públicos por su jurisdicción, tanto respecto al territorio que abarca, como respecto de la naturaleza de las materias sobre las cuales recae.

Todo gobierno necesita un intérprete de las leyes: en los gobiernos despóticos, este intérprete puede ser el legislador mismo; en los estados libres, cuyas autoridades positivas son por fuerza ponderadas, el poder judicial ha de ser independiente en su esfera de acción particular, de los demás que constituyen el gobierno.

Resolviendo, por consecuencia, si el gobierno federal argentino es ó no el órgano de acción de una soberanía distinta de las provincias, é invertida en la nación, queda implícitamente demostrada la conveniencia de establecer un poder judicial nacional, y explicado el fundamento de su autoridad y de su papel.

Atribuciones—La justicia nacional resuelve las causas que versan sobre la Constitución, las leyes del Congreso y los tratados, que constituyen también parte de la ley suprema de la nación. La jurisdicción de la justicia nacional sobre estas causas, se funda en que el gobierno federal sería ineficaz é impotente, si no estuviera á su lado y formando parte de él un poder judicial; porque siendo necesario interpretar las leyes y los tratados, tendrían éstos tantas interpretaciones diversas, cuantos tribunales provinciales los aplicaran.

En segundo lugar, conoce de las causas concernientes á embajadores, etc. Esta atribución se refiere á dos clases de personas, que revisten diverso carácter público: ministros diplomáticos y cónsules. El

derecho internacional los considera como funcionarios de distinta categoría, con diferente dignidad y prerrogativas. Los ministros diplomáticos están exentos, por la ficción de la extraterritorialidad, de la jurisdicción del país, ante el cual se encuentran acreditados. Por lo tanto, la cláusula constitucional que comentamos, debe entenderse, no como derogatoria de la extraterritorialidad, sino en el sentido de que los ministros están sujetos en sus cuestiones á la jurisdicción del país en que residen, cuando renuncian á su derecho; debiendo ser sometidos á la Suprema Corte Nacional y no á los tribunales de las provincias, porque fuera de que son extranjeros, la responsabilidad fiscal de los juicios debe imputarse á la nación. Esa responsabilidad es posible, porque todas las cuestiones contra extranjeros causan frecuentemente conflictos entre los pueblos, y la denegación de justicia á un extranjero, es tenida por muchos publicistas como un *casus belli*; y si esto sucede tratándose de un simple extranjero, se patentiza más la necesidad de poner á cargo de la nación, sobre quien pesa la responsabilidad final de esos conflictos, la resolución de cuestiones en que sean parte los ministros diplomáticos.

Los cónsules no gozan de inmunidades diplomáticas; pueden serlo los ciudadanos del Estado en el cual residen; y por lo general, ese cargo no es la única ocupación que tienen: casi siempre son comerciantes. Son, por consiguiente, distintos de los ministros, que son siempre extranjeros y no comercian.

Las cuestiones en que pueden hallarse comprometidos, son de dos clases: ó se refieren á sus privilegios consulares ó bien son ordinarias. Sobre aquéllas, la Corte Suprema tiene jurisdicción exclusiva. Respecto de las últimas, hay que distinguir si el cónsul es extranjero ó no; si lo primero, en carácter de tal, queda sometido á la justicia nacional, si litiga con un ciudadano, porque la causa sigue el fuero personal; si lo segundo, como por ser cónsul, no pierde la ciudadanía, con tal que haya obtenido permiso del Congreso, es justificable, como todos, ante los tribunales de provincias, á menos que litigase con un individuo extranjero.

En el tercer grupo de causas sobre las cuales tiene jurisdicción el Congreso, se comprende las de almirantazgo y jurisdicción marítima. El mar pertenece á todos los pueblos, y esta sola jurisdicción justificaría la disposición constitucional, si no tuviera en su favor otras de igual importancia: las provincias no pueden tener representación exterior, y, por lo tanto, carecen de jurisdicción sobre cuestiones que afectan el orden externo. La Corte interpreta los tratados con las po-

tencias, ya se refieran á jurisdicción marítima, ó á otros objetos; luego es consecuencia forzoza su jurisdicción sobre causas marítimas.

La Constitución Argentina ha tomado esta cláusula de la Americana, que expresamente le confirió á la Suprema Corte jurisdicción marítima y *la de almirantazgo*, para evitar que los Estados, argumentando viciosamente, pretendiesen tenerla sobre esta última. En Inglaterra, la Corte de almirantazgo tiene jurisdicción sobre los delitos que se cometen en alta mar, á más de su jurisdicción marítima. Los contratos hechos en alta mar, con objeto de cumplirse en alta mar, caen bajo la jurisdicción de esa Corte. Pero cuando los contratos son *mixtos*, es decir, cuando se forman en la mar para tener ejecución en tierra, ó viceversa, caen bajo la jurisdicción de los tribunales ordinarios. La dificultad no podría ser la misma en los Estados Unidos, porque no se creó allí una Corte especial de almirantazgo. Podría haberse originado en que al conferir á la Suprema Corte la jurisdicción de almirantazgo, sin otra designación, los estados hubieran reivindicado para sí la jurisdicción marítima, fundados en el silencio de la ley fundamental. La Constitución evitó, pues, de antemano, todos los conflictos y dificultades á que su silencio hubiera dado margen, confiriendo á la justicia nacional la atribución de conocer en las causas de almirantazgo y jurisdicción marítima. La jurisdicción marítima la autoriza á entender en todo pacto ó contrato sobre la navegación y el eomercio marítimo.

Otra cuestión, posible en todos los países que tienen costas marítimas ó fluviales, y que en Inglaterra se ha discutido mucho, es la siguiente: ¿los objetos naufragados, bajo qué jurisdicción caen? En Inglaterra, se sostiene que bajo la de los tribunales ordinarios, cuando los objetos tocan en la orilla; pero en Norte América y entre nosotros, corresponde á la jurisdicción nacional.

Los delitos cometidos en alta mar son justiciables por todas y ante todas las naciones. Así es que todas pueden reprimir la piratería. Respecto de los delitos cometidos dentro de un puerto, la doctrina aceptada entre nosotros y en los Estados Unidos, es que si se han llevado á cabo en un buque á flote, corresponde su conocimiento á la justicia nacional, y de lo contrario, á la justicia provincial.

« De las causas que se susciten entre dos ó más provincias»; porque las cuestiones entre dos entidades de igual esfera, se resuelven ó por vías de hecho, como lo hacen los estados independientes, ó sometiéndolas á un tercero superior. La Constitución, consultando los principios sobre que reposa el orden político, ha resuelto el punto perfectamente.

«Entre una provincia y los vecinos de otra.» Hemos dicho incidentalmente que la Nación no puede ser demandada. ¿Sucede lo mismo con las provincias? Este punto es muy discutido aquí y en Norte América. Primitivamente, la Constitución americana decía que el poder judicial de la Nación tenía competencia para juzgar los litigios entre un estado y los vecinos de otro; y los tribunales federales resolverían en varios casos que los vecinos de un estado podían demandar á otro estado. Como esta interpretación motivó grandes disturbios, se reformó la Constitución, y la reforma núm. 11 estableció que el Poder Judicial no tendrá competencia para entender en demandas entabladas por particulares contra los Estados. Algunos jurisconsultos argentinos se han apoyado en este precedente para decir que las provincias no pueden ser demandadas. Desde que los constituyentes argentinos, que tenían á la vista los dos textos de la Constitución Americana, aceptaron el texto primitivo, desechando el enmendado, es natural y lógico suponer que su mente era que las provincias pudieran ser demandables. Algunos impugnan esta observación, diciendo que el artículo primitivo de la Constitución norte-americana ha sido meramente *interpretado;* pero esto es falso. Ese artículo fué *enmendado;* porque la interpretación compete á los tribunales y esa modificación fué hecha por una convención y no por tribunales. Luego, las provincias argentinas pueden ser demandadas; y así ha sido resuelto en muchas demandas contra Entre Ríos, Corrientes, Mendoza y otras provincias. Es verdad que hay una resolución divergente de la misma Corte Suprema; pero ese Tribunal fué integrado con conjueces en ese asunto, y además, un hecho aislado no forma jurisprudencia.

Es conveniente esta interpretación: nadie es juez en su propia causa; con la resolución de la Corte, que admite que las provincias puedan ser demandadas, y lo dispuesto por la Constitución Nacional en este artículo, se previenen y se evitan mil resentimientos y dudas sobre la imparcialidad y justicia de sentencias que en sus propias cuestiones dieran los tribunales de una provincia. Lo mismo dice la Constitución sobre las causas entre vecinos de varias provincias, fundada en razones análogas. Es fácil que el parentesco, intimidad, etc., de un litigante con el Juez de la provincia de que es vecino, influyan en la decisión de los pleitos. Antes de pasar adelante, ¿qué se entiende por vecinos? Las leyes nacionales dicen que para tener esa calidad, se requiere: dos años de residencia, ó propiedad de bienes raíces, ó establecimiento de comercio ó industria, ó bien permanencia con ánimo de continuar (domicilio).

Por último: dispone el artículo que es atribución de la Corte Suprema y tribunales nacionales, conocer las causas entre una provincia y sus vecinos, contra un estado ó ciudadano «extranjero», siempre que el estado extranjero quiera someterse á la decisión de la Corte Nacional. Ya se ha dicho porqué debe reservarse á la Nación el conocimiento de causas en que un extranjero sea parte.

¿Una sociedad anónima ó colectiva, á qué tribunal debe someterse? Respecto de la primera, caen sus cuestiones bajo la jurisdicción nacional ó provincial, según que haya sido creada por las leyes de la Nación ó de las provincias. En cuanto á las sociedades colectivas, se atiende la nacionalidad de sus socios. Un solo socio argentino hace á la sociedad argentina.

El artículo 101 determina en qué casos la Corte tiene jurisdicción originaria ó por apelación.

CAPÍTULO DÉCIMO

SUMARIO—Papel de la Justicia Nacional.—Como poder moderador del Legislativo y del Ejecutivo.—Como conservador de las garantías constitucionales, de la paz interior y del equilibrio interprovincial.—Sus procedimientos.—Derecho comparado.

Nos toca examinar aquí el papel que representa la Justicia Nacional, como freno de los actos de los Poderes Ejecutivo y Legislativo. Este punto es de muchísima importancia. Toda desviación de los poderes públicos es ilegítima; el poder que contraviene á su mandato no tiene derecho á ser obedecido. La Constitución puede ser violada por leyes ó tratados, que son también ley de la Nación (art. 31), en cuanto se ajustan á ella. El Poder Ejecutivo puede expedir reglamentos (art. 86, inciso 2), violando las leyes, la Constitución ó los tratados, (advirtiéndose que estos decretos no forman parte de la ley suprema del país, pues que el art. 31 no habla de ellos) y debe ajustarse á las leyes en sus disposiciones. De modo que, infringida la ley suprema del país y obstinado el Poder Ejecutivo en promulgar una ley inconstitucional, ó todo degenera en tiranía, ó es necesario establecer un remedio á situaciones tan anormales, buscando un medio seguro y eficaz para doblegar lo que á la Constitución se opone. Previénense los conflictos, facultando á un poder para enervar la ley ó decreto inconstitucional.

Un individuo puede ser privado de sus derechos en una Confederación, por abuso de los poderes federales ó provinciales; y estos últimos, pueden violar su propia ley ó la Constitución. Buscar un remedio á estos abusos dentro del radio de las autoridades provinciales, es ineficaz en ciertos casos. La Constitución de una Provincia puede conferir al Poder Judicial de ella, la facultad de enervar las leyes; pero la Constitución Nacional no puede descuidar los derechos que garante, abandonándolos á un tribunal local. Además, la Constitución debe ser interpretada uniformemente, lo que sería imposible si no gozara de tales atribuciones el Poder Judicial de la Nación; una

violación puede no ser maliciosa ni potente, originándose tan sólo en la interpretación errónea de la Constitución, y es necesario impedir estos errores.

En las transgresiones á la Constitución, efectuadas por tribunales de provincias, el Poder Judicial de la Nación entiende de varias maneras, ó bien porque los particulares defienden ante los jueces ordinarios derechos que éstos les desconocen y apelan ante el Juez nacional; ó bien porque, con arreglo á la ley de 1863, apelan ante la Suprema Corte de una sentencia definitiva, cuando en el juicio se ha discutido la constitucionalidad de una ley, ó versa la causa sobre interpretación de la Constitución. Admitido el recurso, la Suprema Corte puede revocar la sentencia ó devolver la causa, para que, entablado de nuevo el juicio, se resuelva de otro modo, y si se apela de esta última sentencia, resuelve ella definitivamente. El segundo procedimiento es más usado. El art. 109 de la Constitución acuerda á la Suprema Corte facultad para mantener la paz interior y el equilibrio entre las Provincias, previniendo los conflictos que entre ellas pudieran surgir: conflictos que, en caso de no haber un Juez común, serían resueltos, como entre pueblos independientes, por medio de la guerra.

Vemos, pues, que la Corte Suprema tiene acción sobre el Poder Ejecutivo y Legislativo Nacional, y sobre las autoridades provinciales. Laboulaye y otros escritores han dicho que se debe á los americanos, y especialmente á los del Norte, la creación de este Poder Judicial, investido de poderes políticos tan importantes, y que, por lo tanto, pertenece á los modernos esta invención trascendental en materia de gobierno.

En cierto modo, esta arrogante afirmación es exacta; pero no lo es en su esencia: en los pueblos antiguos hay un poder análogo. Tales son la censura y el tribunado en Roma. La censura se desarrolló gradualmente; encargada al principio de verificar los censos, después se extendieron en atribuciones á la conservación de las buenas costumbres, y del respeto á los *mores majorum*, siendo un poder refrenador de los otros poderes públicos. Más extensa fué la potestad de los tribunos: primeramente, se limitaban á vetar los actos del magistrado; después, los reglamentos permanentes que éstos expedían, y al último, por medio del *jus intercessionis*, cualquier acto del Senado Existía, por lo tanto, en Roma, un Poder Judicial político.

Otros ejemplos nos suministra la historia. Es conocido el papel del parlamento en la antigua monarquía francesa; podía censurar los edic-

tos de la corona. La institución del Gran Justicia de Aragón es otra prueba. En ningún pueblo de la Europa continental se desenvolvió la libertad política, como en la España de ese tiempo. El monarca, al tomar posesión del mando, juraba en manos del Gran Justicia, que llevaba el manto rojo del censor romano, respetar y conservar incólumes las tradiciones; y éste podía declarar nulos los actos de la Corona que las violaran. *Si recta facis, rex eris; si autem non facis, non eris.* Todos los tribunales seguían las interpretaciones que él daba á las leyes, y á su criterio debían someterse las ordenanzas y cédulas reales. Su defecto era que, siendo Presidente de las Cortes, no refrenaba los desbordes de éstas, que representaban el elemento popular, frente á la Corona; de modo que las Cortes eran un poder sin contrapeso.

En una Confederación es indispensable que la justicia tenga el poder de enervar los actos de los otros poderes.

Puede tomarse por modelo, ya al sistema Norte-Americano, seguido por Suiza y la República Argentina, ya al adoptado en Venezuela y Colombia. En Colombia, los Estados votan la ley del Congreso, y si la mayoría de Estados adopta tal resolución, la Corte debe declarar caduca la ley impugnada. En Venezuela se hace lo mismo; pero el veto es suplicatorio, la Suprema Corte puede rechazarlo ó admitirlo.

Este sistema tiene graves inconvenientes: las Provincias gozan de la facultad de revisar los actos del Congreso, y el Poder Judicial se encuentra investido de un *poder censor,* que si no ha absorbido todos los otros poderes, es por la participación que se concede á los Estados.

Entre nosotros, el Poder Judicial no resuelve de un modo general, no puede revisar actos de ningún poder, se limita á dirimir conflictos judiciales, resolviendo, en cuestiones particulares, la inconstitucionalidad de una ley dada, que no por eso deja de ser ley, pero no tiene aplicación al caso resuelto.

CAPÍTULO UNDÉCIMO

—

SUMARIO —Sistema rentístico de la República Argentina—El impuesto—Su naturaleza—Su votación—Su asiento—Su distribución—Su perfección—Contribuciones extraordinarias.

§ 1

La formación de un tesoro nacional en los estados, es cuestión que ha dado lugar á soluciones muy distintas, según las formas de gobierno que hayan sido aceptadas. Bajo un gobierno republicano, solo de dos modos puede él crearse. Primero, por los impuestos; segundo, por el producto de empresas ó propiedades del gobierno. Podrá ser atacado este sistema bajo el punto de vista económico; pero no seguramente bajo el de su legitimidad. Lo contrario, vendría á establecer un gobierno gratuito, lo cual es evidentemente una utopía.

Solo nos ocuparemos del método como se forma el tesoro nacional.

El art. 4°, y los incisos 1, 2, 3, 4 y 5 del art. 67 de la Constitución Nacional lo determinan; pero eliminaremos los *correos y venta de tierras públicas*, por ser ellos materias de otros capítulos del programa.

Todos los impuestos nacionales existentes, son establecidos sobre la navegación ó comercio, siendo todos ellos indirectos. Examinaremos cada uno en particular.

Llámase impuesto de *tonelaje*, aquel que pagan los buques cuando solicitan su matrícula, determinando su capacidad; siendo la autoridad marítima la encargada de recaudarlo. Escaso es aún su producto en cuanto solo compensa el trabajo de los peritos encargados de examinarlos.

Faros y Valizas—En cuanto ellos prestan grandes servicios á los navegantes, facilitándoles la navegación. Este impuesto lo paga cada buque en proporción á su capacidad, percibiéndose por las aduanas.

Se presenta esta cuestión: Un buque puede utilizar los faros ó va-

liza de un puerto, y sin embargo, no descargar en él y verse, por tanto, exonerado de su pago. La ley determina entre nosotros, que ese buque debería abonar en el consulado argentino del puerto á donde se dirija, el importe que le correspondía pagar.

Visita y Sanidad—Se paga en las aduanas á razón de..... por tonelada. Cuando los buques llegaren sin carga y sin pasajeros, la mitad, y si llegaren con patente sucia ó de puertos infectados, el doble.

Muelles—El uso que se hace de los muelles para la carga y descarga de mercaderías, da derecho á percibir un tanto por cada tonelada. Ellos pueden pertenecer á particulares, pudiendo éstos cobrarlo por el embarco y desembarco de pasajeros; pero estas tarifas deben siempre establecerse con intervención de la administración pública, quedando sujetas á su vigilancia.

Patentes—Este impuesto que lleva también el nombre de *sello* ó de *registro*, es pagado por todos los buques de ultramar y de cabotaje; por las sociedades de seguros, y todas aquellas casas representantes de otras, establecidas en el extranjero.

Papel sellado—En la República Argentina, esta renta es concurrentemente establecida por los gobiernos de provincia y por el gobierno nacional. Todas las actuaciones, transacciones y operaciones hechas dentro del orden nacional, obligan á las partes á hacerlas en esta clase de papel.

Cuando se trata de operaciones de comercio, el sello deberá ajustarse al tanto por ciento establecido por la ley, con arreglo á la suma total del contrato. Todas aquellas mercedes ó concesiones que se solicitan al gobierno, tienen un sello fijo, determinado también por ley.

Tanto las patentes como los sellos, deben pagarse en la *administración de sellos*. De todos los impuestos que hemos estudiado, sólo estos dos últimos y la aduana, son los que en realidad pueden llamarse fuente de recursos del tesoro nacional. La gran fuente, pues, de recursos, es sin duda alguna, *la aduana*.

Hay dos clases de aduanas: aduanas de primera categoría, que son aquellas que á más de ser receptorías de rentas, son depósitos; y aduanas de segunda clase ó meras receptorías de rentas.

Los funcionarios de las aduanas tienen por objeto principal, vigilar el fiel cumplimiento de las leyes fiscales respecto al comercio, debiendo tener principalmente en mira para desempeñar esas funciones:

1° Las ordenanzas orgánicas de aduana.

2° La ley general de aduana, que establece los derechos que deben pagarse.

3° Las tarifas de avalúos.

La primera, fija el personal y categoría de esta y el procedimiento que deba seguirse. La segunda, que es la ley general de aduanas, no es otra cosa que una ley de impuestos que fija el monto de los derechos que deban cobrarse por cada mercadería que se introduce ó se exporta. La tercera, determina el precio á que deben sujetarse los derechos á cobrar; tarifa que debe ser una misma para toda la República, según lo establece el inciso 1° del art. 67.

La tarifa de avalúos es de grandísima importancia. De una avaluación falsamente hecha, pueden provenir grandes perjuicios para el comercio. Anteriormente, esta tarifa se hacía por individuos pertenecientes al comercio, teniéndose presente el conocimiento que estas personas tendrían sobre el valor y calidad de los artículos de consumo. Hoy día, ella se hace por la administración. Una memoria de hacienda decía, no hace aún mucho tiempo, que apesar de haber sido la importación menor ese año, la renta producida por las aduanas, había excedido á la del año anterior, debido á que la administración había creido que para no disminuir las rentas, era conveniente aumentar los derechos de exportación, elevando los aforos. Falsa idea económica, en cuanto á que, encareciendo el artículo en su fuente misma, no lo deja competir en las otras plazas con los artículos análogos.

La administración procediendo sola, tiende necesariamente á aumentar los derechos, teniendo sólo en mira enriquecer el tesoro, aunque perjudique al comercio; mientras que los comerciantes tendrían más en vista las garantías del comercio, que el aumento del erario.

Es tan grande la importancia de la tarifa de avalúos, que ella por sí sola es más que suficiente para modificar y hasta para derogar las leyes de aduana.

Los derechos que pagan los comerciantes, son de dos clases, según que las aduanas sean simplemente receptorías de rentas, ó receptorías y depósitos.

Para designar á qué categoría de la tarifa de avalúos corresponde una mercadería, la ley ha creado varios funcionarios, que con el nombre de vistas, proceden de acuerdo con los comerciantes, á fijar su valor. Suele acontecer, que el vista, con objeto de favorecer al tesoro, aumente en mucho el valor de la cosa, y, al contrario, el comerciante trate de disminuir su valor, con deseo de favorecerse: en este caso, y no pudiendo arribarse á una solución, la aduana compra la

mercadería, y da al particular un diez por ciento de ganancia sobre el valor, que él solicitaba.

Una mercadería puede llegar averiada. Es indudable que ella debe pagar un derecho menor, que el que debió pagar en caso que hubiera llegado en perfecto estado.

La avaluación, se hará en este caso, teniendo los vistas presente el valor primitivo de la mercadería y la disminución que el comerciante manifiesta haber soportado.

En caso de no estar conformes, se rematarán los artículos, se cobrará el impuesto y el excedente será entregado á los comerciantes.

El depósito se cobra proporcionalmente al valor de las mercaderías y puede pagarse al contado, ó con letras de aduana, á cuatro meses de plazo, garantidas por un comerciante conocido de la plaza. Estas letras serán depositadas en tesorería. Si ellas no se abonaran á su vencimiento, la administración tiene dos caminos á elegir; ó intentar contra el deudor cobro ejecutivo de pesos, en cuanto la letra es documento que trae aparejada ejecución, ó si el comerciante deudor ó su fiador tuvieran mercaderías en depósito, suficientes para el pago de ellas, las embargará y las venderá por cuenta propia.

Otra de las funciones de la aduana, es vigilar la legislación respecto al comercio, castigando todos los fraudes que quieran llevarse á cabo con perjuicio de la renta pública. Las penas de estos delitos son pronunciadas por el administrador de aduana, las cuales pueden ser apeladas por la vía administrativa ó la contencioso-administrativa. En el primer caso resuelve el Poder Ejecutivo; en el segundo, los jueces de sección, ó la Suprema Corte de Justicia.

Respecto de la penalidad y de los medios para reprimirlos, nuestras leyes son susceptibles de una crítica severa.

Se descubren estos delitos por los empleados de aduana, los cuales perciben un premio según el valor del contrabando, y se castigan con el decomiso.

Todo el orden social se funda en que los oficiales públicos, tengan interés en que él se conserve, y no se perpetren delitos.

Sabemos á qué horrores nos arrastraría una doctrina contraria; sin embargo, los empleados de aduana encargados de descubrir los contrabandos, tienen interés personal en que ellos existan.

CAPÍTULO DUODÉCIMO

—

SUMARIO—Sistema administrativo -La Ley del Presupuesto—Inversión de la renta—Gastos extraordinarios—Contabilidad administrativa.

El presupuesto en la República Argentina, no es sino una parte de lo que en otros países se designa con ese nombre. En los Estados Unidos, como en la mayor parte de los estados europeos, el presupuesto comprende, no sólo la determinación de los gastos que deban hacerse, sino también el cálculo de recursos.

En otros países se estudia primero á cúanto ascienden los gastos, para determinar después, de qué recursos debe echarse mano.

Entre nosotros, la base de recursos es el impuesto indirecto; y como el monto de este no puede ser fijado con exactitud, de ahí que nuestros presupuestos arrojen esos déficits, que diariamente tenemos ocasión de ver. Es, por otra parte, entre nosotros, este sistema, una práctica inveterada desde nuestros primeros días. Es este también el método seguido en las provincias.

En Francia, se fija primero el monto de los gastos, determinándose después lo que deben producir los impuestos, repartiéndose esta cantidad en los diversos centros de población, según el número de sus habitantes ó la riqueza imponible.

Existen en los presupuestos dos clases de gastos: gastos fijos, gastos variables.

Son gastos fijos, aquellos necesarios para el servicio público. En la República Argentina todos los gastos son variables, en cuanto que el Congreso discute anualmente el presupuesto, pudiendo modificar á su parecer las diversas partidas que lo componen.

Comparando nuestro sistema con el sistema inglés veremos: 1° Que en la República Argentina, el presupuesto es una ley, en cuanto es requerido el acuerdo y la sanción de ambas cámaras, para que surta efecto, aunque su iniciativa corresponda á la Cámara de Diputados (art. 44)

En Inglaterra, el presupuesto sólo tiene forma de ley; para ser verdaderamente tal, se necesitaría el acuerdo de la *corona*, el de los *lores* y los *comunes*. Allí la corona lo presenta, y lo discute la Cámara de los Comunes, limitándose las facultades de la Cámara de los Lores á vetarlo.

Para establecer un gasto nuevo, es necesario que la corona presente el proyecto; y si esto no se obtuviere, no se conseguiría consignarlo en el presupuesto.

En la República Argentina el nuevo gasto puede consignarse sin necesidad de la intervención del Poder Ejecutivo, y lo que es más, teniendo el presupuesto toda la fuerza autoritativa de la ley, obliga al Poder Ejecutivo á cumplirlo fielmente.

Reviste, además, nuestro sistema, ciertas peculiaridades en su formación.

Es un hecho por demás demostrado, que á medida que la tendencia del Poder Ejecutivo es absorbente, disminuye la autoridad del Poder Legislativo en el presupuesto. Un ejemplo confirmatorio de este aserto, lo encontramos en Francia. Según la ordenanza de 1817, las cámaras tenían derecho á estudiar los presupuestos por capítulos; pero sólo debían votarlo por ministerios. Es de advertir que los presupuestos en aquella nación, se presentan á la consideración de las cámaras, divididas en tantas partes, cuantos ministerios hay; los ministerios en secciones, las secciones en capítulos, y éstos en artículos.

Según la ordenanza de 1817, si la Cámara encontrara gastos excesivos, sólo podría disminuir un tanto del total de los gastos, que egún la corona eran requeridos. Sin embargo, el Poder Ejecutivo podría dar á los fondos votados la aplicación que creyera conveniente. La de 1827, dió derecho á que las cámaras lo estudiarían por capítulos y votaran por secciones. La de 1830, daba derecho á estudiar y votar por capítulos. De ahí, á la facultad que tiene el Congreso Argentino de estudiar y votar en globo y en los más ínfimos detalles nuestro presupuesto, hay sin duda una gran diferencia.

Las ordenanzas de 1852 y 1861 difieren poco de la de 1830; establecen que pueden estudiar y votar por capítulos, teniendo siempre antes de hacer modificaciones, que consultar el *consejo de estado*.

Este sistema de presupuestos, no es sino un detalle de la carrera absorbente de la administración en ese país.

La doctrina argentina á este respecto, es la que prevalece en Inglaterra y en los Estados Unidos, variando en las formas, según los antecedentes que hemos ya explicado.

Separarse de la doctrina francesa en materias de presupuesto, para aceptar el sistema inglés ó el norte-americano, es sin duda un triunfo para las instituciones argentinas.

Puede acontecer, que un gasto votado, sea insuficiente para llenar el objeto que se tuvo en mira, ó que mientras el Congreso estuviera en receso, fuese necesario hacer gastos extraordinarios ó suplementarios.

En estos casos los Gobiernos podrían seguir uno de estos procedimientos:

1° O votarse créditos suplementarios.

2° O votarse créditos extraordinarios.

3° O transferir los créditos votados con un objeto, á aquél para el cual los fondos votados no llegaron á cubrir los gastos.

4° O crear en el presupuesto partidas con este objeto.

En Francia es usado el tercero de estos métodos. En España y Bélgica pueden abrirse créditos extraordinarios ó suplementarios, debiendo dar cuenta de ellos al Poder Legislativo.

En la República Argentina, el Presidente en acuerdo de Ministros, puede crear créditos extraordinarios ó suplementarios. Nuestro presupuesto trae además la partida de eventuales, destinada á llenar las deficiencias de otras partidas.

El Poder Ejecutivo deberá dar cuenta anualmente del modo y cantidad de fondos empleados, correspondiendo á las comisiones de cuentas de las Cámaras, prestarles su sanción.

¿Cómo se verifican los gastos públicos y cómo se controlan?

La regla general adoptada, es la de la Legislación inglesa y de los Estados Unidos, que disponen que no se debe hacer ningún gasto, sin que se haya dado una ley préviamente con ese objeto. Todo gasto se decreta con arreglo á la ley de presupuesto, ó á una ley especial, ó en virtud de acuerdo del Presidente y todos sus Ministros, tratándose de gastos extraordinarios, durante el receso de las Cámaras. Cuando el gasto está autorizado por el presupuesto ó ley especial, el Presidente decreta, con la autorización del Ministro del ramo únicamente; pero interviene en todo gasto el Ministro de Hacienda, que decreta el pago. La Contaduría interviene entonces, y controla y examina si existen las partidas á que se ha imputado el gasto, debiendo hacer observaciones, si no hay tales partidas ó están ellas agotadas, para evitar la malversación de los fondos. Su oposición á un gasto no es, sin embargo, decisiva; se busca un consejo, pero prevalece la opinión del Consejo de Ministros.

Si la Contaduría autoriza un pago indebido, son responsables los contadores, pero si el Presidente autoriza un gasto contra la decisión de la Contaduría, él sólo es el responsable. En el caso en que la Contaduría no observa un pago indebido, los contadores responden subsidiariamente con los Ministros.

La Contaduría no puede oponerse á un crédito extraordinario votado por el Poder Ejecutivo.

Además de estas funciones, la Contaduría lleva las cuentas de la Administración por el sistema de partida doble. Las cuentas se cierran anualmente en un balance que se presentará al Ministro de Hacienda, para que este á su vez lo envie al Congreso, donde se aprueba y revisa la inversión de los fondos. Tiene también todas las atribuciones de un verdadero tribunal de cuentas; y en este carácter, le son presentadas todas las cuentas de las reparticiones de la administración.

En la Contaduría hay un Presidente, dos Contadores generales, que con aquél, forman el Tribunal de Cuentas, y varios contadores fiscales. El Presidente pasa las cuentas á los Contadores fiscales, que informan ante el Tribunal. Si hay errores en la cuenta, deben ser reparados por los interesados en un plazo de nueve dias como mínimum, y treinta como máximum. Si se encuentra que ha habido malversación de fondos, se obliga al que rinde la cuenta á responder de la falta de ellos. La Contaduría declara la cuenta mala y su resolución tiene fuerza decisiva. Se hace efectiva por vía de apremio ó por medio de un juicio ordinario: aquella imposibilita muchas veces la producción de pruebas completas; por eso se admite el segundo procedimiento, con tal que se deposite la suma demandada. El procurador del tesoro es el encargado de perseguir al reo ante los tribunales.

Las resoluciones de la Contaduría pueden ser revisadas dentro de tres años, y ella debe hacerlo cuando el vencido en el juicio lo pida. El Procurador del Tesoro puede también pedir la revisión dentro del mismo término, á menos que se descubra que una cuenta ha sido justificada con documentos falsos, en cuyo caso puede hacerlo en cualquier época. Dada esa prueba, el delincuente es sometido á la justicia criminal.

CAPÍTULO DÉCIMOTERCERO

SUMARIO—Obras públicas—Empresas del Estado—Contratos con particulares—Si la Nación es demandable ante los Tribunales—Contiendas administrativas.

El Estado puede construir obras y contratar empresas con diversos objetos, ya para llenar un servicio público, ya para procurarse rentas, ó para una y otra cosa. Nos ocuparemos solo de las obras, porque las empresas son el resultado de contratos celebrados entre el Estado y los parliculares.

Se entiende por obra pública, toda obra que sea construída por cuenta del Estado. En toda obra pública interviene directamente el Poder Ejecutivo, la Contaduría en los pagos y el cuerpo de ingenieros civiles ó militares, según sea el carácter de ella. Un proyecto de obra pública es siempre formado por el Departamento de Ingenieros, que, ó bien examina otro proyecto presentado por el jefe de cualquiera repartición, en que se indica la conveniencia y necesidad de la obra propuesta, ó bien forma por sí mismo un proyecto primitivo. Preparado el proyecto por el Departamento de Ingenieros, pasa al Poder Ejecutivo, para que éste lo apruebe ó rechace: con su aprobación queda perfeccionado definitivamente. Entonces, debe ser sacado á licitación, haciendo pública la obra proyectada, para que todos los interesados presenten propuestas detalladas, con expresión del tiempo en que deben terminar la obra, el costo de los materiales, etc. Las propuestas se presentan cerradas; en su apertura interviene necesariamente el Escribano de Gobierno.

Son requisitos para ser contratista: tener capacidad para contratar; no haber tenido antes cuestiones con la administración, con motivo de otras obras; hacer el depósito del uno por ciento del valor total de la obra.

Toda obra debe ser sacada á licitación, menos en los casos siguientes: 1° cuando se requiere una capacidad *especial* por parte del constructor; 2° cuando sacada á licitación, nadie se presentó; 3° cuando

la obra sea urgente, como una fortificación en caso de guerra ó una muralla para detener la avenida de un río; 4° cuando tenga un carácter reservado, y sea conveniente no darle publicidad, como sucede muchas veces, tratándose de obras militares; y 5° cuando el costo de la obra no pasa de *mil pesos fuertes.*

Efectuada la licitación, el Presidente concluye el contrato con la intervención del Ministro del ramo; pero si la obra no se ha puesto á licitación, debe hacerse el contrato con el acuerdo de todos los Ministros; garantía adoptada para hacer más difícil cualquiera defraudación del tesoro.

Para asegurar el fiel cumplimiento del contrato, se exije que el contratista dé una fianza, que debe ser del agrado y satisfacción del Estado, porque nadie está obligado á aceptar un fiador, que no presente suficientes garantías. La fianza puede ser rescatada mediante el depósito del 5 % sobre el valor de construcción de la obra. Esta queda, mientras se construye, bajo la fiscalización del Cuerpo de Ingenieros.

El Estado puede alterar el plano primitivo *durante* la construcción, debiendo dar la orden por escrito al constructor y un aumento proporcional al mayor valor y gastos que el nuevo plano ocasione; y en el caso que el nuevo plano disminuyese la magnitud de la obra, no se le acordaría reparación por el daño causado, sino cuando hubiera tenido acopio de materiales para toda la obra y éstos hubieran sufrido perjuicios.

Los materiales comprados por el constructor pueden ser suplidos por otros de propiedad del Estado; cambio que le daría derecho para reclamar una indemnización proporcional al perjuicio recibido. Todos estos perjuicios deben ser avaluados por peritos.

En cuanto á las dificultades que sobre la calidad de los materiales se susciten entre el contratista y el Departamento de Ingenieros, compete á éste la resolución, que es apelable ante dos árbitros, (nombrados por ambas partes) los cuales designarán el tercero en discordia. Si los árbitros no convienen en el nombramiento del tercero, lo debe hacer el Juez de Sección.

Para recibirse de una obra, se requiere la intervención del constructor y del Ingeniero encargado de recibirla. Si el contratista no concurre, podrá solicitarse al Juez que lo obligue á ello, por vía de apremio; y si á pesar de esta medida, no se presenta, el Juez nombrará *de oficio* un individuo, para que proceda á la entrega.

Las obras públicas se pagan, según su ley especial, ó en una sola

partida *al hacerse la entrega*, porque no podría convenirse su pago al principio, ó por partidas parciales, en proporción á lo que se vaya construyendo, si así se ha estipulado en el contrato. Las entregas parciales, que se hacen de las obras, son simplemente provisionales y no definidas; están sujetas á la revisión al entregarse toda la obra. Una vez concluída ésta, se devuelve el depósito, corriendo los intereses contra el Estado en caso de mora.

Los contratos se rescinden por parte del Gobierno, en caso de muerte, negligencia, dolo ó fraude del contratista; por parte de éste, en los casos siguientes: modificaciones que alteren el valor de la obra en una sexta parte; suspensión de las mismas por más de tres meses, decretada por el Departamento de Ingenieros; errores de cálculo en la formación del contrato que alteren el costo real de la obra en más de una sexta parte.

La Nación puede construir obras ó contratar empresas con los particulares, ó ayudarlos á estos por medio de subvenciones con el objeto de que lleven á cabo proyectos, cuya realización se ligue más ó menos directamente con el interés general. En esos casos, pueden surgir dificultades entre el Estado y los particulares y estos conflictos producirse, ó bien porque los particulares se resisten al cumplimiento de obligaciones contraídas, ó porque la Nación se niegue á efectuar prestaciones estipuladas.

En la primera hipótesis, todo el mundo admite que la Nación puede demandar á los contratistas ante el Juez de Sección, de cuya sentencia podrá apelarse ante la Corte Suprema: este tribunal juzga por vía de apelación (art. 100 y 101).

En la segunda, se presenta la debatida cuestión de si la Nación puede ser demandada por los particulares, cuestión resuelta negativamente por la jurisprudencia en la República Argentina y en los Estados Unidos. En este último pueblo se siguió la doctrina inglesa, según la cual, la corona no puede ser demandada, sino mediante un asentimiento.

Nuestra Constitución no es terminante á este respecto: en el artículo 100 dice que corresponde á la Suprema Corte el conocimiento y decisión «de los asuntos en que la Nación sea parte», pero la Nación puede ser parte en calidad de demandante ó *demandada;* y entre tanto nada establece positivamente, de modo que no se puede saber si su espíritu es que el Estado puede ser demandado prévio acuerdo ó sin necesidad de él.

La Suprema Corte ha sentado esa jurisprudencia en tres casos: en

el primero se trataba de dos individuos, que habían entrado como personeros á la Legión Militar, siendo su intención hacer el servicio militar, por el tiempo que durara la campaña que terminó en Pavón. Se presentaron demandando al Estado por los daños y perjuicios que se les habían seguido, por haber sido obligados á continuar en las filas por algún tiempo más del que tuvieron en vista al contraer su obligación; en el segundo, de una reclamación entablada por el Dr. D. Juan Cárlos Gómez en representación de su hermano D. José Cándido, que había sufrido perjuicios en la Provincia de Corrientes; y en el último, de pagos indebidos de derechos de aduana efectuados por los Sres. Rodríguez, Balmaceda y Cª. Todos ellos fueron resueltos uniformemente; las tres demandas fueron rechazadas. (V. Fallos de la S. C., S. 1ª, T. 2º, P. 36; T. 6º, P. 159 y T. 1º, P. 317.)

Antes de examinar los fundamentos de esas sentencias, debemos establecer someramente los recursos que tienen los particulares para exigir del Estado el cumplimiento de sus obligaciones.

Si se trata de lesiones á *intereses* individuales, la indemnización debe ser pedida por la vía administrativa; si la cuestión versa sobre perjuicios inferidos á sus *derechos*, los particulares pueden entablar sus recursos por la vía contencioso-administrativa. Difícil es establecer en la práctica la línea que divide el grupo de cuestiones que corresponden á ambas jurisdicciones, aunque en el terreno de los principios la dificultad no existe. Pero dejando á un lado esta cuestión delicadísima, lo que nos importa saber es que los actos que implican una violación de las leyes de la administración ó de los contratos celebrados por ésta, caen bajo la jurisdicción contencioso-administrativa; mientras que los que sólo atacan intereses, deben ser reparados por la vía administrativa.

Ahora bien, ¿son suficientes estos medios para llenar las exigencias de equidad y justicia, sin las cuales el orden social sería una quimera?

Pienso que considerada la cuestión en abstracto, en su mayor amplitud, la doctrina norte-americana es errónea. El Estado es una entidad de derecho sumamente complicada, que reviste diversos caracteres, según las múltiples relaciones que tiene con las personas y las cosas. Analizando los variadísimos puntos de contacto existentes entre los individuos y las cosas, vemos que en último resultado no son en el fondo más que transformaciones, derivaciones ó consecuencias de una relación capital que abarca todas las otras, el *dominio*. El Estado tiene varias clases de dominio: el dominio eminente sobre el

territorio, que constituye un rasgo prominente de la soberanía, á tal punto que, lo único que les falta á las tríbus nómades para ser pueblos soberanos, es la propiedad territorial. El descubrimiento de América y su conquista, se han legitimado hasta por los pueblos que permanecían meros espectadores de esa revolución social, que abría horizontes desconocidos al desenvolvimiento y progreso de la humanidad, en virtud de la carencia de dominio eminente en que, con excepción del Perú y Méjico, se encontraban todas las tríbus indígenas del nuevo continente. De este derecho deriva el de legislar sobre la propiedad; de él arrancan los derechos de impuesto y expropiación por causa de utilidad pública. Además de esta clase de propiedad, tiene la Nación el dominio público de todos los bienes destinados á la utitilidad común de los habitantes en general.

Estos dos derechos son propios de la soberanía. Pero independientemente del carácter de soberano, el Estado es una persona jurídica, una entidad del derecho civil, que, como tal, puede contratar y obligarse perfectamente. Entonces, si falta á sus obligaciones, si se resiste al cumplimiento de actos en que ha intervenido, no como soberano, sino como persona civil, puede ser demandado, porque las personas de derecho civil, tienen una regla, y ésta un órgano, encargado de hacer efectivas las obligaciones que se han impuesto.

Entre tanto, y volviendo al punto de partida, creemos que las razones en que la Corte ha apoyado sus decisiones, no tienen ni el vigor, ni los fundamentos capaces de hacer doblegar el espíritu ante su evidencia. Dice que es indigno del Estado que un particular pueda llevarlo á los Tribunales. Este argumento confunde los diversos caracteres que reviste una Nación, borrando la linea de separación entre el soberano y la persona jurídica. Por otra parte, si es indigno que un particular demande el Estado, ¿no lo será que éste vaya á pedir justicia á un Tribunal, sometiéndose á las eventualidades de una condenación?

La Suprema Corte reconoce que el Estado puede ser demandado, con autorización del Congreso. Y bien, esa autorización puede hacer cambiar la naturaleza del hecho, que sin esa formalidad era agravioso é indigno. Añade que, «la facultad de juzgar supone la de emplear los medios de hacer obedecer las resoluciones que se dicten; y los Tribunales Nacionales ningunos tienen eficaces para someter al Jefe de la Nación á la obediencia de sus mandatos» (S. 1ª, T. 1º, P. 317). Y que el art. 100 de la Constitución sólo se refiere á los pleitos en que la Nación es parte *demandante*. Pero este argumento se aplica

también al caso en que la Nación preste su acuerdo para ser demandada, porque no tienen los Tribunales, en ese caso, medios coercitivos para obligar á la Nación, si la sentencia le es desfavorable.

Como se vé, estas consideraciones son insuficientes para hacer triunfar esta doctrina; y á pesar del respeto que la ilustración de ese cuerpo merece, hay que confesar que podía haber aducido otras de mayor peso.

Felizmente, este sistema, que expone á los particulares á verse defraudados en sus derechos, está atenuado en la práctica, por que los tribunales contencioso-administrativos pueden estar más ó menos desligados de la administración. En Francia, la centralización administrativa ha ahogado todas las libertades; la administración es juez y parte en esta clase de asuntos, cuya resolución se encomienda en última instancia al Consejo de Estado; lo que, si bien se comprende cuando se trata de lesiones inferidas á los intereses de los particulares, por una repartición, porque su reparación debe ser pedida á las reparticiones superiores, hasta llegar al presidente, jefe de todas; no se puede sostener respecto de los agravios ó ataques á los derechos individuales, que caen bajo la jurisdicción contencioso-administrativa.

Pero en Norte-América y en la República Argentina no se ha implantado la centralización francesa. En los Estados Unidos, existe con ese objeto, la Corte de Reclamos y aquí los Tribunales Nacionales. Es verdad que esta atenuación carece de la solidez qne tendría, si estuviera basada en cláusulas constitucionales, porque entonces no estaría expuesta á ser derogada por cualquier ley; pero al menos, los particulares no están al arbitrio de la administración, que si puede obligarlos al cumplimiento de sus obligaciones, debe también cumplir con las que por el órgano de sus representantes se ha impuesto.

Ya que se ha aceptado que el gobierno nacional sólo puede ser demandado con su consentimiento, lo mejor habría sido establecer en la Constitución expresamente, que los particulares podrían llevarlo á juicio siempre, suponiendo, de una vez por todas, que el Estado, como persona soberana, se somete á ser juzgado en calidad de persona civil por los Tribunales Nacionales, sin necesidad de estar pidiéndole diariamente su acuerdo con ese objeto.

Puede verse, fuera de las sentencias de la Corte ya citadas, la contenida en la S. 2ª, T. 5º, P. 347, en la que se establece que «es un principio reconocido que el gobierno nacional no puede ser demandado ni ninguna de las oficinas que de él dependan, sin su consentimiento,» y en la que se hace referencia á una demanda entablada por don Manuel Ocampo contra la Aduana del Rosario.

CAPÍTULO DÉCIMOCUARTO

SUMARIO—Expropiación forzosa por causa de utilidad pública—Propiedades particulares—Propiedades municipales—Propiedades provinciales—Calificación—Indemnización—Procedimiento.

La expropiación puede ser considerada bajo dos puntos de vista:

1° En cuanto es una operación administrativa.

2° Como facultad de Estado.

En el primer caso, es el simple hecho de la traslación de la propiedad de un bien del dominio particular, al dominio público. En el segundo, tiene su fundamento, en el dominio eminente de que goza el Estado.

El derecho de expropiación, como una consecuencia del dominio eminente, no es admitido sin contradicciones.

Hay naciones que no lo han aceptado, y las que lo han consignado, varían entre sí, en la enumeración de los casos en que puede tener lugar.

Pero ordinariamente los pueblos que lo aceptan, lo restringen al caso de *necesidad pública*. Otros establecen que puede él también tener lugar por causas de *utilidad pública*.

En general, sólo pueden ser objeto de la expropiación los bienes inmuebles, pero esto no obsta á que puedan ser también expropiados los muebles

Los romanos aceptaban la expropiación hasta sobre cosas incorpóreas, como las servidumbres, etc.; la regla general es que el Estado tiene derecho á expropiar, por razones de necesidad ó utilidad pública.

Lo que nos corresponde estudiar en el presente capítulo, son las formalidades y procedimientos á observarse en estos casos.

La expropiación no puede llevarse á cabo, dice la ley, sin prévia indemnización. La indemnización comprende:

1° El precio de la cosa ó bien expropiado.

2° Los perjuicios que se irrogan.

3° El deterioro que experimenta la cosa en su parte premanente.

Es necesario, sin embargo, aclarar lo que debe entenderse por precio en el primer caso, y por perjuicio en el segundo.

Un bien puede cambiar de valor por el sólo hecho de proyectarse una obra, aumentar una vez que esta ha empezado á ponerse en ejecución y finalmente, ser diverso una vez terminada. Así, por ejemplo, diferente será el valor de un terreno antes de proyectar un ferro-carril que lo atraviese, al que tenía antes que el tal proyecto se hiciera, como será diverso el valor que tendrá cuando él empiece á ponerse en obra ó cuando haya sido terminado.

Ahora bien, se pregunta: ¿Cuál sería el precio que debe tenerse en cuenta para hacer la expropiación? ¿El primitivo ó el último de ellos?

La ley argentina, como la práctica aceptada, determina que debe estimarse el valor de la cosa antes que la obra hubiera sido proyectada.

¿Qué debe comprenderse por *perjuicios?*

El valor real que la cosa hubiere adquirido por el trabajo artificial del hombre.

Podría preguntarse, si pueden ser expropiadas las propiedades pertenecientes á las provincias y municipios? Hay que repetir aquí una distinción de que ya se ha hablado; las provincias tienen, como la Nación, un dominio en su calidad de soberanas, en virtud del cual gozan de la facultad de expropiar las propiedades particulares; pero al mismo tiempo poseen, en calidad de personas jurídicas, propiedades de derecho civil, que puede expropiar la nación, aunque no tenga la misma facultad respecto de los bienes que les pertenecen en cuanto son entidades soberanas.

Con mayor razón podemos decir lo mismo, respecto de los bienes municipales que son perfectamente expropiados.

Procedimiento—La Constitución Nacional establece que nadie puede ser privado de su propiedad, sinó en virtud de ley ó sentencia fundada en ley, y prévia una justa indemnización (Art. 17), correspondiendo al Congreso declarar la utilidad pública, que legitime la expropiación. ¿Pueden los particulares resistir esta declaración?

Examinemos el procedimiento francés en sus relaciones con el argentino, y veremos qué solución se dá á la pregunta anterior en ambos.

En Francia, la utilidad pública puede ser declarada por el Consejo de Estado directamente, ó por el cuerpo legislativo, que lo

hace incidentalmente, porque casi todos los actos en que procede la expropiación, son contratos en que interviene el Poder Legislativo para acordar ó negar fondos á la administración.

Pero el Consejo de Estado puede muchas veces librarse del control del Poder Legislativo, declarando por sí y ante sí la necesidad de la expropiación. Tanto sus declaraciones, como las que emanan del Cuerpo Legislativo, pueden ser impugnadas en Francia, en tres casos; aquí en uno sólo.

El derecho francés, tan minucioso en la materia, establece lo siguiente: declarada la utilidad por la autoridad competente, los prefectos estudian los detalles de la ley, determinan su aplicación á tal ó cual propiedad privada, y, en consecuencia, deciden la cesibilidad de ella. Esta resolución puede ser atacada por el que se crea perjudicado, lo mismo que las que establecieron la utilidad pública. El particular tiene dos vías: ó se dirige ante el Consejo de Estado, alegando razones de conveniencia pública y particular á la vez, por la vía contencioso-administrativa, y en este caso se le hace justicia, si se demuestra que hay mayores ventajas en que se expropie otro terreno, por ejemplo; ó bien ataca la resolución que declaró un proyecto conveniente y de importantes resultados para la prosperidad general, y su oposición se ventila ante los tribunales ordinarios. Todo individuo puede echar mano de estos dos medios de defensa sucesivamente: vencido en la oposición que dedujo contra la resolución que estableció la utilidad pública de una obra, está facultado para defenderse en seguida contra la decisión del prefecto.

Si sucumbe en ambos litigios, puede establecer pleito sobre el *quantum* de la indemnización, ante un jurado especial que representa á los particulares y á la administración.

En la República Argentina no es atacable la ley que versa sobre la utilidad pública, como lo ha decidido terminantemente la Suprema Corte Nacional en uno de sus muchos fallos sobre cuestiones de este género (S. 1ª t. 6º p. 67) ni tampoco la decisión sobre la cesibilidad, cuya declaración compete al Poder Ejecutivo. Pero puede reclamarse sobre el monto de la indemnización acordada, ante los jueces ordinarios.

¿Cuál de estas organizaciones es mejor? Las leyes han tomado muchas precauciones para garantir la propiedad particular, impedir las confiscaciones y restringir en lo posible las expropiaciones, indemnizando, en los casos en que son necesarias, de la manera más amplia á los dueños de los objetos expropiados. El alto tribunal á que nos hemos

referido antes, ha declarado que, aunque necesaria, la expropiación es odiosa, y en caso de duda sobre el avalúo de la indemnización, debe favorecerse al expropiado, (S. 2ª, t. 6º, p. 254). Ahora bien, hemos visto que en Francia se ha facilitado la declaración de utilidad pública, que puede ser hecha por el Consejo de Estado y por el Poder Ejecutivo, y era natural que se adoptasen muchas precauciones contra los abusos, posibles siempre. Aquí, por el contrario, se ha dificultado esa declaración, que el Poder Ejecutivo nunca podría hacer; por lo tanto, se necesitan menos medidas tendentes á amparar á los particulares, y, por consiguiente, es difícil decir en absoluto cuál de los sistemas sea mejor.

El Estado es el que fija el *quantum* de la indemnización y no los particulares, porque el contrato no se efectúa entre individuos de igual esfera; la iniciativa en esa determinación corresponde al Estado. Pero los que van á ser expropiados, tienen el derecho de apelar de esa resolución ante los tribunales ordinarios, si no se conforman con un dictamen pericial. Estos juicios se concluyen, oída previamente la opinión de peritos, y su tramitación es sumaria y verbal. (Serie 1ª, tomo 7º, páginas 187 y 193 de los fallos de la Suprema Corte).

Si un tercero, en calidad de propietario ó acreedor hipotecario tercia en el debate, su intervención no interrumpe el curso de la expropiación ni el juicio. Lo mismo da indemnizar á un particular que á otro; sólo se modificarían los resultados del juicio en cuanto á la persona que recibiera la indemnización.

Las costas de este juicio son pagadas por el particular ó por el Estado, ó por ambos, cada uno por mitad. Lo primero sucede cuando los tribunales declaran que el precio reclamado por el propietario es exorbitante; lo segundo, si deciden que el ofrecido por el Estado es pequeño; y lo último, cuando el Estado ha ofrecido menos de lo que se debía dar, y el expropiado ha pedido más de lo que tenía derecho á exigir.

En el caso en que una compañía ó sociedad anónima contrata la construcción de una obra de utilidad pública, los concesionarios se sustituyen al Estado en sus derechos y obligaciones.

Las provincias, por último, pueden expropiar los bienes privados, concurrentemente con la Nación.

CAPÍTULO DÉCIMOQUINTO

SUMARIO—Inmigración y colonización—Territorios y poblaciones de los indios bárbaros Tierras de propiedad nacional—Correos.

Estudiaremos por ahora la inmigración, en cuanto se relaciona con el derecho administrativo, prescindiendo de las ventajas que produce para todo país un aumento de población, conveniencias que son más considerables cuando existe una desproporción considerable entre el territorio y la masa de los habitantes.

Los sistemas de inmigración puestos en juego por casi todas las naciones del nuevo mundo son varios: el primero es el de inmigración espontánea, á la que concurren los gobiernos facilitando la adquisición de la propiedad territorial, sistema seguido por Norte-América y las colonias inglesas; el segundo es el de inmigración puramente espontánea ú ocasional; el tercero consiste en la provocación, por medios artificiales, de la inmigración, tal como la que se produce cuando los gobiernos impulsan corrientes de inmigración; y el cuarto es el que tiene lugar cuando los gobiernos contratan la venida de extranjeros á un país dado.

En la República Argentina se ha adoptado un sistema mixto; acéptase la espontánea, y se protege al inmigrante, colocándolo en colonias fundadas por la ley ó bajo su patrocinio.

Ante todo, ¿qué se entiende por la palabra *inmigrante* en el lenguaje legal? En un sentido general y económico, es todo extranjero que se incorpora á otro país. En el sentido de la ley, es todo extranjero, menor de 60 años, que sea artesano, jornalero, industrial, agricultor ó maestro, que viene á la República conducido por medio de buques á propósito, en los que ocupa pasajes de 2ª ó 3ª clase, pagados por la Nación ó por empresas colonizadoras, las provincias ó bien por él mismo.

La ley lo protege, acordándole los siguientes privilegios: al llegar á tierra, la Nación costea su desembarque y alojamiento durante

cinco días; pero si llega enfermo, ó si contrae alguna enfermedad en ese período de tiempo, puede seguir viviendo en el mismo Hotel de Inmigrantes gratuitamente. Tiene derecho á pedir una colocación; es trasladado, sin tener que gastar nada, á cualquier punto del territorio, siendo libre de derechos de aduana la conducción de su equipaje y herramientas. Con este objeto existen establecimientos especiales, en los que puede continuar residiendo, aunque esté sano. si no encuentra colocación, con la condición de pagar cincuenta centavos por día y veinticinco cada niño. Se le busca colocación al inmigrante y la administración interviene en los contratos que él celebre. El que quiera dirigirse á una de las provincias del interior, tiene derecho á ser alojado en el lugar de su destino por el término de diez días; pero si pretende ir á otro país, no tiene derecho á exigir nada.

Los agentes de inmigración pueden contratar buques especialmente; ó bien, y esto es lo más común, convenir la conducción de inmigrantes en buques que al mismo tiempo transportan carga y pasajeros. Estos buques son privilegiados y están subordinados á reglas de policía. El derecho de que gozan, conocido bajo la denominación de privilegio de *paquete*, tiene por objeto acelerar las operaciones de carga y descarga. Al lado de esta concesión, la ley los somete á una inspección y vigilancia, por parte de las autoridades marítimas, que deben velar por la higiene é impedir la conducción de dementes, mendigos, presidiarios y de todos los individuos que puedan ser un peligro para la felicidad y seguridad del Estado.

Hay dos grupos de autoridades creadas para proteger y fomentar la inmigración: en la primera categoría entran los funcionarios encargados de impulsar la inmigración; en la segunda, los agentes protectores de la inmigración, dividiéndose éstos en una administración central y varias locales. Los de la primera, son los agentes de inmigración nombrados por el Poder Ejecutivo que deben residir en en el lugar á que han sido destinados, ó sucesivamente en los puntos que les indicase el Ejecutivo ó el Departamento Central de Inmigración. Su misión es hacer una propaganda activa por medio de publicaciones, etc, dar gratuitamente informes sobre el país, á todo el que los solicite, sobre salarios, condiciones, etc.; expedir certificados de buena conducta en favor de los que deseen venir, contratar los transportes, vigilar el cumplimiento de estos contratos, pedir á los capitanes de buque listas de los inmigrantes, pagar los pasajes y presentar memorias anuales al Departamento Central, manteniendo

con éste una activa correspondencia. Estas funciones pueden ser desempeñadas, no sólo por los cónsules generales, sino también por los agentes especiales.

Los de la segunda categoría, se subdividen, como hemos dicho, en un Departamento General y en comisiones de inmigración locales. El primero tiene estas atribuciones: debe estar en comunicación con los agentes en el extranjero, proyecta reglamentaciones, celebra contratos con empresas de navegación, dirige y provee á la colocación de los inmigrantes; los proteje ante los Tribunales cuando se trata del contrato de locación de servicios en que ha intervenido; conserva registro en que se anota los nombres y colocación de los inmigrantes y redacta una memoria anual.

Las comisiones locales tienen funciones análogas, rinden cuenta de la inversión de los fondos, presentan informes anuales, sobre los que redacta el Departamento la memoria general.

En los puntos en que la inmigración tiene ciertas proporciones, existen oficinas especiales de trabajo ó colocación, que son independientes de las comisiones locales; en los otros, esas oficinas están al cargo de dichas comisiones. Se han establecido con el objeto de que atiendan á los pedidos que se les haga, proporcionen á los inmigrantes colocaciones, con arreglo á esos pedidos, intervengan en los contratos de locación de servicios y anoten todas estas circunstancias en los registros.

Así como hemos dividido en dos grupos á las autoridades creadas con este objeto, debemos hacer una división relativa á los fondos destinados á llenar estos servicios: fondos del Departamento Central y fondos de las Comisiones locales. La fuente de los primeros es formada por las partidas del presupuesto de la Nación ó por las sumas que debe entregar la Oficina de Tierras y Colonias; por las multas que en caso de infracción se imponen á los buques, á cuyo pago están afectados los cascos de éstos; y por último, por las cuotas pagadas por los inmigrantes que residen más tiempo que el señalado en los Hoteles de Inmigración.

Todas estas entradas se destinan al pago de pasajes, alojamientos, transportes dentro de la República, etc.

Los fondos de las comisiones locales, tienen por origen las suscripciones de las Provincias ó de los particulares, y los donativos extraordinarios que tanto aquéllas como éstas hagan. Su destino es auxiliar á los inmigrantes y atender á los gastos que sus demás funciones demanden.

Colonización—Según la participación que la Administración Nacional tiene en el establecimiento de las colonias, ésta se dividen en nacionales, ó establecidas por la Nación y protegidas por ella; las últimas se subdividen en dos clases, son fundadas por los particulares ó las provincias.

La ley especial determina que los territorios nacionales deben ser divididos en secciones de veinte kilómetros por lado, de cada una de las cuales se separa una fracción destinada á la población urbana, al ejido del pueblo, y la otra se dedica al establecimiento de chacras. Cada sección se divide en cuatrocientos lotes de cien hectáreas, de las cuales se forman cuatro lotes para el pueblo, que se establecerá en el centro de la sección, siempre que los accidentes del terreno no indicaren otra situación más ventajosa, y setenta y seis para el ejido de la población. (Artículos 65 á 69 de la Ley de Inmigración de 6 de Octubre de 1876). Mientras ésta no se extiende, el ejido se dedica al pastoreo y establecimiento de bosques que los colonos podrán utilizar, pagando cierta suma á la caja municipal. Las manzanas que componen el pueblo, se fraccionan en solares. De modo que, con arreglo á la ley de colonización, trescientos veinte lotes se dedican á colonias, los cuales son repartidos, dando á cada familia un lote, como después veremos.

Todos los Territorios Nacionales destinados á colonias, serán divididos en dicha forma; debiendo preferirse los cercanos á poblaciones ya existentes. Esos terrenos podrían ser entregados de dos modos: ó por series contínuas ó alternadas; el primer sistema aglomera la población en ciertos centros; el segundo, da mayor valor á las tierras que quedan perteneciendo al Estado, y es el adoptado expresamente por ley.

Los terrenos nacionales no colonizados, son destinados á uno de estos tres objetos: colonias fundadas por particulares; reducciones de indios cristianos aglomerados en misiones, recibiendo cada familia un lote de cien hectáreas; y pastoreo, en cuyo caso no se enajenan, sino que se arriendan los territorios, bajo la condición de caducar el arrendamiento, si la autoridad quiere después dedicarlos á colonias.

El reparto de las tierras entre colonias se verifica así: un colono puede adquirir hasta cuatro lotes, teniendo los primeros colonos el privilegio de elegirlos. Los primeros cien colonos tienen derecho á un lote gratis, fuera de los que pueden comprar bajo esta condición: ser agricultores y jefes de familia. Los otros lotes se venden á plazos de diez años, que empiezan á correr desde el fin del primer año, debien-

do abonarse el pago de la primer anualidad al fin del segundo año, y al precio de doscientos pesos fuertes cada uno. Estas condiciones son, como se ve, muy cómodas y equitativas. Esos lotes se venden, porque con la donación de todos, no se conseguiría que los poblaran individuos consagrados por virtud y con decisión al trabajo. Las donaciones atraen á un enjambre de personas inútiles, seducidas por halagüeñas perpectivas, ó á una multitud de especuladores que desean adquirir terrenos, en la seguridad de ganar con el mayor valor, que tengan después, en consecuencia del trabajo de los verdaderos colonos; lo que es un inconveniente y bastaría por sí para inutilizar los esfuerzos de la Nación y de los particulares en el sentido del engrandecimiento y progreso de los territorios del Estado. Por eso es que todos los pueblos colonizadores desechan actualmente el sistema de las donaciones, con excepción del caso en que sirven de estímulo para atraer á los primeros colonos. El antiguo sistema español se apartaba de estos propósitos: la regla era la donación.

Los privilegios de los colonos consisten, como hemos dicho antes, en ser conducidos desde su país hasta la República, trasportados gratuitamente dentro del país, pudiendo introducir sus herramientas y equipajes libres de todo derecho. En las colonias se les proporciona además herramientas, bestias de labor, semillas y víveres durante un año. Esto se les suministra en calidad de anticipos, no pudiendo exceder de la cantidad de mil pesos fuertes por cada colono, los que serán reembolsados en cinco anualidades, que principiarán á pagarse al terminar el tercer año. (Art. 88 de la ley citada). De modo que el reembolso será hecho dentro del plazo de ocho años y en diez el pago de los lotes de tierra. No se puede menos de reconocer que estas condiciones son ventajosísimas para los inmigrantes. Los lotes vendidos ó donados quedan especialmente afectados al pago de su precio y de los adelantos hechos á los colonos. (Art. 94).

El Comisario nacional, encargado de repartir víveres y semillas, preside la organización de las colonias, y tiene que atender los servicios de utilidad pública. Es, en una palabra, la autoridad superior militar y política de la sección. Establecidas que sean cincuenta familias, los colonos nombrarán de entre ellos un juez de paz y cinco municipales; y los mayores de diez y ocho años se organizarán en guardia urbana bajo las órdenes del Comisario, suministrándoles el Poder Ejecutivo el armamento y municiones necesarias. (Art. 119 y 120). Los primeros colonos están exentos, por último, de todo pago de contribución directa nacional por diez años.

Las provincias pueden fundar colonias bajo la protección del Gobierno Nacional; pero es claro que también pueden hacerlo por sí mismas. El Gobierno Federal las auxilia, trasportando gratuitamente hasta el punto de su destino á las familias que quieran dirigirse á esas colonias, y contribuyendo con la cantidad de doscientos pesos á los gastos de instalación de cada una de las cien primeras familias, que serán devueltos, como ya lo hemos visto, quedando á cargo del Gobierno provincial respectivo su percepción y devolución. Los repartos son hechos por funcionarios nacionales en este caso también; pero el nombramiento de las autoridades políticas corresponde á los gobiernos provinciales. (Arts 121 á 126, ley citada).

Los particulares que propongan terrenos para poblar, presentarán en la Oficina de Tierras el plano y los contratos que quieran hacer con los colonos; y en caso de ser aceptables, se les enviará gratis el número de familias que fuese necesario, siendo responsables por el adelanto del pasaje del exterior al país, á cuyo efecto quedan hipotecados los terrenos. Responden de las transgresiones á las leyes sobre la materia, que serán reprimidas con cuotas pecuniarias, á cuyo pago quedan hipotecados los territorios particulares colonizados.

Si una empresa coloniza las tierras nacionales ya mensuradas, sólo se le puede entregar una sección: la empresa tiene que dar á las primeras familias medio lote, por lo menos, y está obligada á introducir en dos años 140 familias, proporcionándoles víveres, etc., en condiciones de pago cómodas. Si el territorio no está mensurado, se le puede entregar hasta el equivalente de dos secciones, obligándose á introducir en el mismo término doscientas cuarenta familias. Será penada con multa en caso de infracción, á cuyo efecto debe dar una fianza por valor de cuatro mil pesos fuertes, sin perjuicio de la caducidad del contrato de concesión en los casos que hubiese lugar. (Art. 98).

Las oficinas centrales de tierras y colonias tienen estas atribuciones: llevar un libro de registro de leyes y decretos; registrar las ventas y contratos, donaciones, etc; vigilar el cumplimiento de éstos; formar estadísticas; presentar memorias anuales, etc. Con este objeto se crea un fondo especial, cuyas fuentes son: la venta y arrendamiento de los lotes rurales; la mitad del precio de venta de los solares de los pueblos; el arrendamiento de tierras de pastoreo, ó bosques, viñas, etc, de los territorios nacionales; las multas; los pagos que hacen los colonos y las cantidades que en el presupuesto se han consignado especialmente,

Correos—Su organización compete al Gobierno Nacional, porque los servicios que están destinados á llenar afectan más el interés general que el particular: son uno de los medios más poderosos para fomentar la unidad nacional, que es uno de los puntos primordiales que tiene en mira la Constitución. Pero, fuera de esto, comprometen intereses internacionales, y en esta virtud la tendencia moderna es universalizarlos y uniformarlos en todos los pueblos.

Esto no obsta á que las provincias, en casos excepcionales, establezcan líneas de correos provisionalmente entre puntos en que no los hubiera establecido todavía la nación; pero una vez que ésta los funde, las provincias podrán sólo exigir una indemnización por los gastos que hayan hecho.

Los deberes que ese servicio impone son relativos á las administraciones de correos ó á los particulares.

Los primeros son los siguientes: recibir las cartas, circulares, etc.; expedirlas, custodiarlas, repartirlas, guardando el más estricto secreto sobre la correspondencia, ya se trate de cartas ó de tarjetas postales.

Aun más: les es prohibido manifestar á terceras personas quiénes suelen comunicarse con frecuencia, bajo penas severas, fuera de ciertos casos, de que hemos hablado al tratar de la inviolabilidad de la correspondencia.

En virtud del monopolio que ejerce el Correo, les está prohibido á los particulares hacer circular privadamente correspondencia; deben pagar una retribución por cada carta ó impreso, con arreglo á la tasa de la ley, que puede ser mayor ó menor, con tal que no exceda el máximum fijado por la liga de Berna.

Ese impuesto varía según las categorías en que está dividida la correspondencia:

1° Cartas ó tarjetas postales;

2° Periódicos é impresos no encuadernados;

3° Libros é impresos encuadernados, entre los cuales se comprenden los papeles de música, retratos, grabados, etc.

La regla del monopolio admite estas excepciones:

1° Puede ser enviada una carta por un mensajero especial;

2° Cuando no existe una administración puede ir fuera de las valijas, con tal que sean timbradas;

3° Y respecto de las cartas, circulares, conocimientos, etc., abiertas, que los viajeros llevan en sus faltriqueras.

Las cartas, á su vez, se clasifican en cuatro categorías, según la tasa del impuesto:

1° Cartas ordinarias; 2° cartas remitidas por postas; 3° cartas por expresos; 4° cartas certificadas.

Las primeras se depositan y entregan según el uso sin formas determinadas; las segundas se mandan á la administración, que las envía de posta en posta para ser entregadas á un individuo cuya residencia sea incierta ó que no se conozca á punto fijo la altura en que se encuentra en un viaje; las terceras son las de carácter urgente, que se entregan en el lugar de su destino por empleados especiales, apenas llegan las valijas; y las últimas, imponen á la administración la obligación de probar al expeditor que las cartas han sido entregadas, prueba que se suministra por la firma que los destinatarios ponen en las envolturas de éstas.

La correspondencia se trasmite por medio de buques: solo están obligados á llevarla los que tengan bandera nacional ó los que gocen de los privilegios de paquetes, á que nos hemos referido antes.

Estos servicios deben ser compensados, salvo convención en contrario, ó que un buque esté subvencionado por un gobierno extranjero.

La Administración de Correos contrata con los buques la trasmisión de la correspondencia; pero pueden sobrevenir conflictos con este motivo, los que se resuelven por árbitros. La correspondencia será entregada á domicilio si tuviese dirección; á falta de ella, se colocan avisos en la administración ó en periódicos especiales y se entregan en ella.

Los certificados no se entregan á domicilio; la administración debe avisar á los interesados, que debe pasar á recogerlos por sí ó por personas competentemente autorizadas.

Se consideran cartas rezagadas las que, no teniendo dirección, ó teniéndola ininteligible, ó siendo remitidas á personas muertas, sin que los herederos las reclamen, ó no teniendo franqueo suficiente, ó siendo rechazada por los destinatarios, permanecieran por espacio de tres meses en la oficina de Correos. En estos casos, se procede á su apertura, ante el escribano de gobierno, con el objeto de ser recogidas las letras, documentos, retratos, etc., ú objetos de valor que serán vendidos, depositándose su importe por espacio de cuatro años á disposición de los propietarios, en cuya época ingresarán á las rentas generales de correos.

La República Argentina se ha adherido á la liga postal de Berna de 1874, perfeccionado por el tratado de París de 1878, los que han determinado, si no la uniformidad, por lo menos el máximum que debe percibirse como impuestos, y esto reporta la gran ventaja de

que, pagado una vez el franqueo, la carta circula sin recargo alguno por todas las naciones que se adhirieron á la liga.

Se establecieron reglas generales de administración, y se creó en Suiza la oficina de Unión Internacional, bajo la alta dirección de la Administración General de Correos de dicho país, y sostenida por las mismas naciones, determinando que de cinco en cinco años se celebrarían Congresos, con objeto de adoptar modificaciones al tratado de París.

Para concluir, diremos que las administraciones tienen á su cargo la expedición de giros postales, lo que se realiza comprando y vendiendo letras por valor que no baje de un peso fuerte, ni exceda de veinte, las que serán satisfechas en otras administraciones.

Su objeto es facilitar la trasmisión de los impresos y cartas.

CAPÍTULO DÉCIMOSEXTO

SUMARIO—Instrucción pública—Papel del Gobierno Nacional en su régimen: Instrucción primaria—Secundaria—Superior.

La Constitución argentina habla en tres artículos de la instrucción pública. En el art. 5° dice que «el Gobierno Federal garante á cada Provincia el goce y ejercicio de sus instituciones», bajo de ciertas condiciones, entre las cuales se encuentra el desarrollo y fomento de la educación primaria. En el art. 67, inciso 16, enumera entre las atribuciones del Congreso Nacional, la facultad de «proveer lo conducente á la prosperidad del país, al adelanto y bienestar de la Provincia y al progreso de la ilustración dictando planes de instrucción general y universitaria». Y por último, en el art. 14, garante á todos los habitantes de la Nación el derecho de «enseñar y aprender», estableciendo en consecuencia, la libertad de enseñanza.

¿Cómo se concilian las dos primeras disposiciones? Podría sostenerse *prima facie*, que hay entre ellas contradicción, pero esta impresión desaparece cuando se examina bien el punto. Es un hecho que en la República era absolutamente indispensable levantar el espíritu del pueblo, difundiendo las luces, en la época en que fué dictada la Constitución; como es un hecho también que esa necesidad subsiste, puesto que aún en la Provincia de Buenos Aires, á pesar de ser la más adelantada y la que se ha preocupado más de la instrucción, no reciben educación tres cuartas partes de los niños. Y esta desventajosa situación, es aun más notable en las Provincias, por dos motivos: las provincias cuentan con menos recursos y la población está en ellas menos aglomerada que en Buenos Aires. Buenos Aires, sin contar á la capital, tiene setenta centros de población, varios de los cuales encierran más habitantes que la mayor parte de las capitales de Provincias si se exceptúa á Córdoba.

La educación puede fomentarse de varios modos: por la sociedad, lo que es posible en un pais culto y rico; por la sociedad auxiliada

por el Estado, ó simplemente por el Estado. Lo primero no se realiza entre nosotros; no somos ni bastante ilustrados, ni bastante ricos. Era, pues, necesario que la Nación contribuyera por los medios á su alcance; y la Constitución confiere simultáneamente esta atribución al Estado general y á los Estados provinciales.

El Congreso sólo tiene derecho para dictar reglamentos generales, aplicables únicamente á los establecimientos que la Nación funda y costea. De otro modo, violaría directamente la libertad de enseñanza Debe, además, ejercer dicha facultad sin trabar ni impedir que las Provincias hagan prácticas las atribuciones que concurrentemente con él tienen á este respecto, porque es un principio que las Provincias gozan de los derechos garantidos por la Constitución (Art. 5°).

Los establecimientos de educación que la Nación ha creado son estos: 1° la Universidad de Córdoba, compuesta de la Facultad de Derecho, Medicina y Ciencias Exactas, y una Facultad de Humanidades rudimentaria. Existen Facultades de Derecho en Tucumán y Entre Ríos, donde están anexados al Colegio del Uruguay, etc. 2° Los Colegios de Humanidades, las Escuelas Normales.

La Nación funda y costea colegios ó bien ayuda á las provincias, por medio de subvenciónes, si lo solicitan, con tal que cumplan con el art. 5° y que los vecindarios cooperen por su acción directa al sostenimiento y difusión de la enseñanza primaria. Tal es lo establecido por la ley de subvenciones de la Nación, por cuyo medio, influye la autoridad nacional para que todas las Provincias lleguen, en punto á la educación general del pueblo, á establecer el sistema que los norteamericanos llaman de *educación común.*

Entre este sistema y el de la educación establecida por el Estado hay no poca diferencia. La iniciativa, la responsabilidad y el gobierno corresponden, bajo el primer sistema, á los padres de familia de cada circunscripción escolar, constituída en entidad jurídica con funciones y capacidad civil y administrativa reconocidos por la ley. Bajo el segundo sistema, los niños son pupilos de la Escuela, los padres pupilos del Gobierno, los municipios educacionales, pupilos del Estado; y aunque con menos grosería que en Esparta, el papel capital de la familia, queda destruído por el imperio social y absorto en él. Un buen sistema de educación común es complementado por un plan de rentas especiales y seguras, que libre las escuelas de las oscilaciones que sobre el erario público suelen producir las novedades, las negligencias y los desacuerdos de los poderes públicos. La adopción de este régimen afianzaría esperanzas muy lisongeras si el principio que lo

inspira hubiera sido, ó fuese hoy mismo, conscientemente aplicado en toda su extensión. Infortunadamente esto no sucede.

Tiene el Estado funciones que le son inherentes, y que, por lo tanto, determinan atribuciones permanentes, inseparables de su esencia como un atributo necesario; pero suele ejercitar otras que no le cuadran, sino por accidentes pasajeros, y que consiguientemente tan solo envuelven facultades limitadas y temporales. A esta segunda categoría pertenece su intervención en la enseñanza. El papel del Estado en materia de enseñanza es puramente subsidiario. En ciertos grados de cultura, embrionarios ó subalternos, lo legitima la necesidad; pero conviene arreglarlo de suerte que no degenere en permanente y opresor. La enseñanza pertenece al radio de la acción libre de la sociedad. La libertad de enseñanza, garantizada por el art. 14 de la Constitución será un engaño, mientras sea entendida de otra manera; y que es mal entendida, lo prueban algunas disposiciones de la Constitución misma, como aquella que confiere al Congreso la facultad de dictar programas de enseñanza, pasando á los cuerpos políticos una función que naturalmente incumbe á los centros científicos de la Nación; y á la par que esas disposiciones de regla de la gratuidad de la enseñanza, falsa y contradictoria con el régimen de la *educación común*, en cuanto afecte á la instrucción primaria, y perniciosa en sumo grado, respecto de la enseñanza superior, por cuanto envuelve una extorsión financiera que grava al pueblo en favor de pocos privilegiados, y anula en el dominio de las cosas positivas, la libertad de enseñanza, aun considerada bajo el punto de vista mezquino prevalente en casi toda Europa continental hoy día, haciendo imposible la competencia de las escuelas y facultades libres, con las escuelas y facultades del Estado.

Que el sistema de la *educación común* no constituye el *desideratum* más elevado de las naciones en esta materia, parécenos cosa obvia, sobre todo cuando en sociedades complicadas por la coexistencia de familia, de diversas profesiones religiosas, se advierte la impotencia de la Escuela para cooperar á la obra sustancial de la educación moral. No obstante, es régimen transitorio que conduce á la organización natural de la enseñanza.

Respecto de los Colegios y Facultades, los errores constitucionales y legislativos son más crasos. La libertad, en la esfera de la enseñanza superior, no ha encontrado hasta hoy ni aun un elemento rudimentario que la apoye y la desenvuelva. Entre tanto, es necesario decidirse por uno de los extremos de esta alternativa, si ha de prevalecer en la República Argentina la política absorbente y centralista de los antiguos, ó la política que asegura á las sociedades un régimen de libertad, es decir, condiciones de desarrollo natural y actividad.

PLEASE DO NOT REMOVE
CARDS OR SLIPS FROM THIS POCKET

UNIVERSITY OF TORONTO LIBRARY

JL
2015
1855
E8

Estrada, José Manuel
Curso de derecho
constitucional

UTL AT DOWNSVIEW
D RANGE BAY SHLF POS ITEM C
39 14 07 10 10 007 3